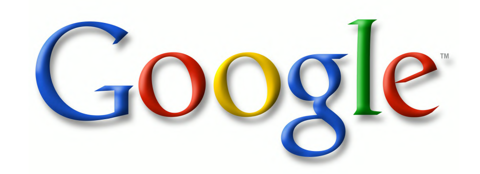
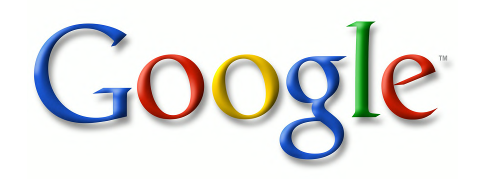
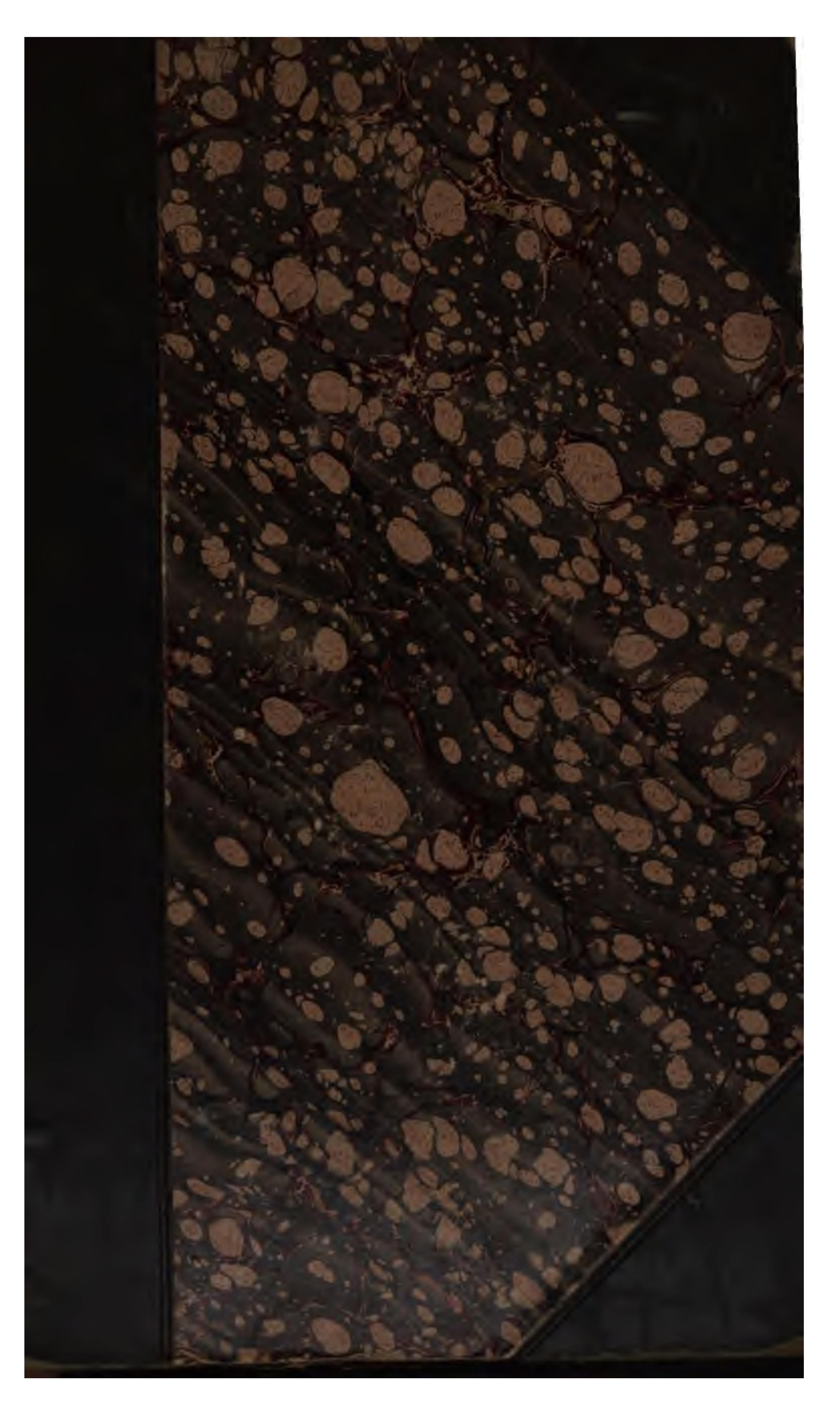
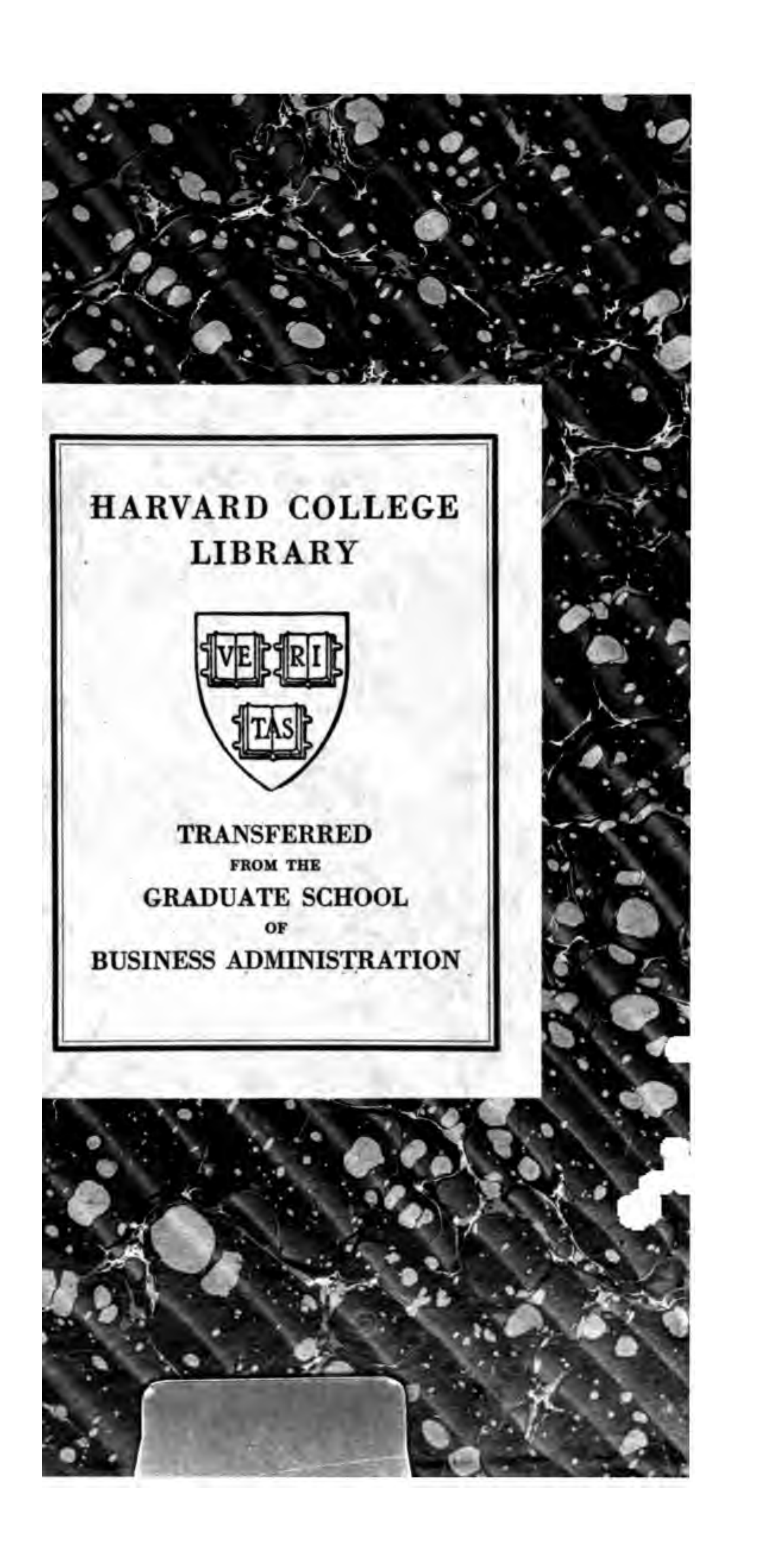
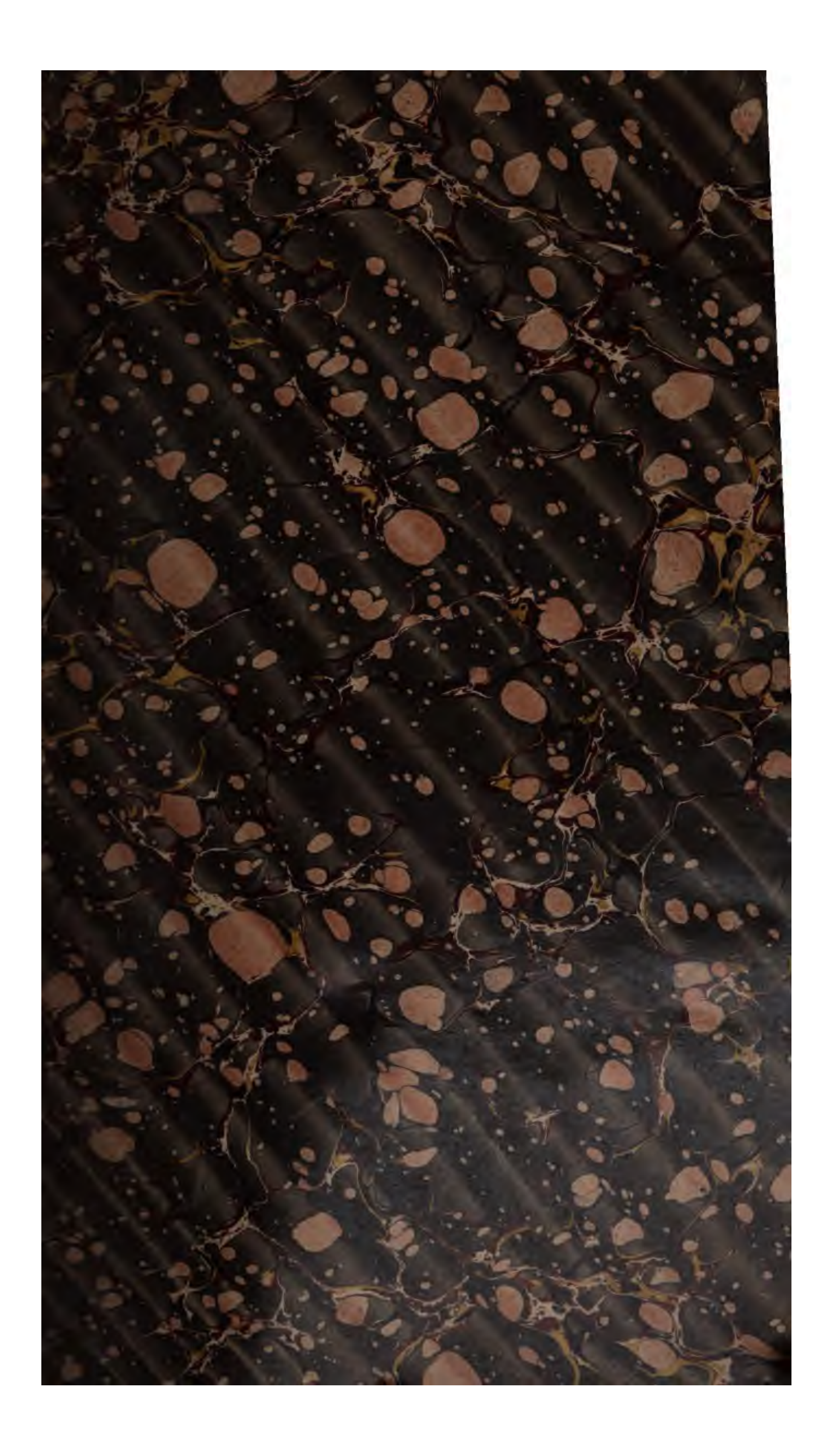



Google







Heffer. 1926.

has only the English transl.; 1885.



THÉORIE GÉNÉRALE DE L'ÉTAT

SAINT-DENIS. — IMPRIMERIE CH. LAMBERT, 17, RUE DE PARIS.

PUBLICISTES ET ÉCONOMISTES CONTEMPORAINS

THÉORIE GÉNÉRALE

DE L'ÉTAT

PAR

M. BLUNTSCHLI

DOCTEUR EN DROIT, PROFESSEUR ORDINAIRE A L'UNIVERSITÉ D'HEIDELBERG
CORRESPONDANT DE L'ACADÉMIE DES SCIENCES MORALES ET POLITIQUES, ETC., ETC.

TRADUIT DE L'ALLEMAND ET PRÉCÉDÉ D'UNE PRÉFACE

PAR

M. ARMAND DE RIEDMATTEN

DOCTEUR EN DROIT, AVOCAT A LA COUR DE PARIS

DEUXIÈME ÉDITION

PARIS
LIBRAIRIE GUILLAUMIN ET C[ie]
Éditeurs du *Journal des Économistes*, de la *Collection des principaux Économistes*, du *Dictionnaire de l'Économie politique*, du *Dictionnaire du Commerce et de la Navigation*, etc.
RUE RICHELIEU, 14

1881

PRÉFACE DU TRADUCTEUR

SOMMAIRE

I

La *Théorie* ou la *Science de l'État moderne* est, sans contredit, l'œuvre la plus importante du célèbre professeur de Heidelberg. Elle jouit en Allemagne d'une légitime autorité ; et nous la trouvons indiquée au premier rang des livres que les auteurs allemands aiment à énumérer, en tête de leurs traités, sous le nom de « littérature » de la matière [2].

C'est qu'elle est, en effet, l'expression d'une raison haute, ferme et tranquille. La passion en est absente. L'auteur jette sur

[1] Cette préface reproduit en général celle de la première édition, parue en 1877. On en a cependant retranché ce qui appartient plus spécialement à l'analyse de l'ouvrage, et l'on a abrégé ou modifié certains passages trop longs ou trop peu mûris.

[2] Voy. Holtzendorf, *Encycl.*, 3e édit., § 2. — Les autres ouvrages principaux de M. Bluntschli sont : le *Droit international codifié* (*Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staten*, etc.), traduit par M. Lardy, conseiller de la Légation suisse à Paris, librairie Guillaumin, 3e édit., 1881 ; le Dictionnaire allemand de droit public (*Bluntschli's Deutsches Statswörterbuch*), en

le monde un regard aussi serein que profond ; et, sans tomber dans un optimisme exagéré, tout en admirant les grandes choses du passé, il salue avec foi la beauté des destinées à venir.

Toute l'œuvre est conçue à un point de vue général, fréquent chez nos voisins, et dont nous avons trop rarement l'habitude en France[1]. Aucun de nos auteurs, depuis Montesquieu, n'a traité dans une forme aussi large des lois publiques et de la politique. Ce n'est ni l'Allemagne ni la Prusse que M. Bluntschli va nous faire connaître. Ce qu'il veut étudier, c'est l'ÉTAT du monde civilisé moderne; ce qu'il veut montrer aussi, c'est le type idéal d'organisation politique auquel nous devons tendre, et vers lequel nous marchons consciemment ou non, volontairement ou malgré nous.

L'histoire, la philosophie, la comparaison scrupuleuse et la savante généralisation de toutes les constitutions politiques du globe, étaient naturellement les flambeaux qui devaient le conduire dans cette étude magistrale. Mais l'auteur appelle en outre à son secours toutes les sciences physiques ou morales qui, de près ou de loin, se rattachent à son sujet; les poètes eux-mêmes ne sont point oubliés. Enfin, les langues vivantes n'ont pas de secret pour lui, et il cite dans leur texte, avec choix et bonheur, les grands écrivains de tous les pays de l'Europe. On peut donc dire qu'il marche à la lumière de toutes les connaissances modernes.

collaboration avec plusieurs jurisconsultes; l'Histoire du droit public depuis le XVIe siècle (*Geschichte des Statsrechts*, etc.); la Théorie élémentaire de l'Etat et les constitutions allemandes (*Deutsche Statslehre und die heutige Statenwelt*, etc.), ouvrage plus spécialement destiné à l'Allemagne, 2e édit. 1880; les *Études psychologiques* (*Psychologische Studien*, etc.) sur l'Église et l'État; l'Histoire du droit fédéral suisse (*Geschichte des schweizerischen Bundesrechtes*, etc.) depuis les temps les plus reculés jusqu'à la constitution de 1874, 2 vol. dont un de sources, 2e édit., 1875; l'Histoire de la ville et du canton de Zurich (*Geschichte der Stadt*, etc.); le Code civil de Zurich, avec notes et commentaires, par lequel M. Bluntschli est devenu le législateur de son pays natal et de plusieurs cantons suisses; les Idées politiques et religieuses de l'ancienne Asie (*Altasiatische Gottes und Weltideen*, etc.) et leur influence sur la vie générale de l'humanité; etc.

[1] Aucune de nos Facultés de droit ne possède un cours de droit public général semblable à celui que M. Bluntschli fait à Heidelberg. Aucune d'elles n'a même de chaire spéciale de droit public et constitutionnel français. Il semble que ces hautes questions ne soient que du ressort des journalistes ! [Cette lacune a été en partie comblée depuis 1879. Plusieurs Facultés ont aujourd'hui des cours de droit constitutionnel.]

II

La science peut étudier l'État sous deux faces : dans son être et dans sa vie. La première forme le *droit public* ; la seconde, la *politique*. L'une est comme l'anatomie de l'organisme social ; l'autre en est la physiologie.

Mais l'État réel vit ; il unit le droit et la politique ; on ne peut donc les séparer absolument. Aussi, la science générale de l'État peut-elle, pour plus de clarté, se diviser en trois parties.

La première, sous le nom de *théorie générale de l'État*, considère l'État dans son ensemble, au double point de vue du droit et de la politique. Base des deux autres, elle doit montrer la notion de l'État, ses deux éléments essentiels (la nation et le pays), son origine, son but, ses formes principales, sa souveraineté et la division de ses pouvoirs.

La seconde, ou le *droit public général*, ne considère plus l'État que sous une face, dans son repos. Elle aura naturellement pour objet de peindre l'organisation de chacun des divers pouvoirs, de décrire la structure et les nerfs des organes de l'État.

La troisième, ou la *politique*, montre au contraire l'État dans son action, dans son mouvement, dans sa vie (comp. p. 2 et 3).

Telles sont aussi les divisions adoptées par l'auteur.

La seconde et la troisième partie de ce vaste ensemble sont encore sous presse ou viennent à peine de paraître en Allemagne[1]. La première, ou la *théorie générale*, est tout entière contenue dans ce volume.

III

M. Bluntschli suit une méthode à la fois philosophique et historique. Il ne craint pas les conceptions idéales, mais il aime à les contrôler par des réalités vivantes. Ses principes sont tantôt directement puisés dans l'âme humaine, tantôt une induction et une synthèse des faits historiques. Mais, presque toujours, il les soumet à la double épreuve de la raison et de l'histoire. Par cette

[1] Nous écrivions ceci en 1877. Aujourd'hui, les trois parties sont traduites et publiées.

union féconde, le cadre s'élargit sans rien perdre de sa fermeté. Montesquieu regarde « d'un œil clair et tranquille » ce qui est ou fut. Il en cherche l'esprit et la cause, et trouve mille raisons ingénieuses, profondes ou subtiles, aux innombrables faits dont il se charge. Son œuvre présente des faces si diverses qu'elle résiste à une véritable analyse. Elle a d'admirables généralisations et des citations souvent puériles. Mais en somme, sa méthode est surtout expérimentale. Il ne se demande jamais ce qui devrait être, où nous marchons, quel est le type le plus élevé de l'État. M. Bluntschli va plus loin. L'histoire de la politique lui montre les formes appliquées du droit, de l'État, de la religion, qui ont fait la grandeur ou la faiblesse des nations; l'histoire de la philosophie lui apprend les notions idéales conçues par la raison. Au milieu de leurs diversités et de leurs erreurs, la philosophie et l'histoire lui révèlent à la fois une conception fondamentale, haute, admirable, souvent obscurcie mais toujours renaissante, brillant au firmament de la vie des plus grands peuples du monde, poursuivie par les premiers penseurs et les premiers politiques, presque réalisée par le grand peuple-roi, et cependant échouée jusqu'à ce jour. Cette haute idée politique, c'est l'organisation du monde sous le gouvernement des meilleurs, le règne du droit, de la justice et de la charité sur la terre entière, la personnification de notre grande humanité dans l'État universel, « l'âme humaine dans un corps humain. »

Certes, nul principe idéal n'est plus en harmonie avec la raison spéculative. Platon déjà s'était écrié que l'État est l'humanité parfaite! Mais ne faudrait-il y voir qu'une idéologie? Les tentatives avortées du passé ne doivent-elles pas nous en détourner à jamais? Loin de là. Le politique et le philosophe se sont rencontrés dans cette même tendance, et leur union et les résultats obtenus eux-mêmes en démontrent la vérité. Sans doute, le politique n'a pas encore su dégager son action des vues ambitieuses et intéressées, ou bien il s'est élancé vers le but avec des moyens insuffisants et une hâte prématurée. De même, le philosophe tantôt s'est perdu dans des abstractions contraires aux réalités, tantôt a obscurci la notion par un défaut de justice et de charité. D'ailleurs, pour comprendre l'organisation de l'humanité, pour en sentir, non pas seulement la lointaine et obscure possibilité, mais la grandeur, et je dirai presque l'im-

minence et la nécessité, ne fallait-il pas que le politique eût appris à connaître ces forces étranges de la nature, qui permettent à l'homme d'affirmer sa pensée aux extrémités du monde sur les ailes de la foudre, de marcher avec la flamme jusque sur les eaux, de supprimer les isthmes et de combler les détroits, d'abaisser et de transporter les montagnes? Ne fallait-il pas également que le philosophe eût pris conscience de l'*unité* de la race humaine, de l'étroitesse de notre fragile planète, et de l'amour et de la bienveillance que se doivent toutes ces *intelligences incorporées*, dans leur mystérieux et splendide isolement, au milieu de l'espace?

Alexandre, Rome, Charlemagne ont échoué! Et qu'importe? Les temps n'étaient pas mûrs, les conceptions imparfaites, les moyens souvent mauvais. Mais l'idée qui existait en germe s'est aujourd'hui dégagée magnifiquement au double flambeau du christianisme et de la science, et la possibilité de la réaliser ne peut plus être mise en doute. Le développement incessant du droit des gens, le nombre et le caractère *humain* des traités de toutes sortes, le mouvement perpétuel et pacifique des hommes et des choses sur le monde entier, le commerce multiplié, l'établisssement partout facilité, les merveilleuses voies de communication, les expositions universelles, les *unions générales* des postes, des télégraphes et même des monnaies, les *arbitrages* internationaux, les *congrès* européens, et tant d'autres institutions publiques ou privées dont les vastes bras s'étendent sur tous les peuples, qui ne s'adressent pas au Français, à l'Allemand, ou à l'Anglais, au blanc ou au noir, mais à l'homme, à l'être raisonnable quel qu'il soit, ne sont-elles pas déjà les premières et désormais inébranlables assises d'une organisation politique du monde? L'homme a pris possession du globe comme de sa demeure : un jour doit venir où il n'y sera plus nulle part un étranger[1].

Cette puissante conception plane sur tout l'ouvrage de M. Bluntschli. L'auteur ne se contente pas d'éclairer le passé : il

[1] Le décret français du 18 mars 1852 sur la propriété littéraire et artistique rentre tout a fait dans cet esprit : Art. 1er. « La contrefaçon sur le territoire français d'*ouvrages publiés à l'étranger* » [même par des étrangers]... « constitue un délit. » — La France protège ainsi sur son sol les auteurs du monde entier.

indique les voies du présent; il annonce l'avenir : « L'État, dans sa notion idéale, est un organisme humain, une personne humaine. L'esprit qui l'anime est celui de l'humanité; c'est donc l'humanité qui doit être son corps, car il faut à l'esprit un corps correspondant. L'État parfait et l'humanité corporelle et visible sont donc synonymes. L'État ou l'empire universel est donc l'idéal de l'humanité » (p. 21).

IV

Mais, en présence de ce vaste système politique quel sera le rôle, le pouvoir, l'autorité de l'Église? M. Bluntschli se contente ici de repousser toute théocratie et de proclamer l'indépendance de l'État, personnalité morale qui, dans ses formes élevées, se gouverne librement, consciemment, et *virilement* elle-même. Ce n'est pas dans ce volume que l'auteur examinera la question délicate des rapports de l'Église et de l'État. Nous n'avons donc pas à nous y arrêter non plus[1]. Signalons seulement une expression qui pourrait contenir tout un système : « L'État a le caractère *masculin :* c'est l'*homme* (*vir*); l'Église a le caractère *féminin :* c'est la *femme* » (p. 17 et 19).

L'idée est belle et vraie en un sens. La douceur, l'indulgence, la soumission au dogme révélé, l'idéalité, sont plutôt les attributs de l'Église; la force, l'action, la fierté, la volonté indépendante, la raison, ceux de l'État. L'Église chrétienne ne s'appelle-t-elle pas elle-même l'épouse du Christ, la *mère* des hommes? La compagne chaste et recueillie du foyer domestique n'est-elle pas supérieure à l'homme qui s'agite au dehors, par la délicatesse, le désintéressement, l'élévation de son sentiment moral? L'Église

[1] Nous nous en sommes suffisamment exprimés dans nos préfaces du *Droit public* et de *La Politique*. L'auteur repousse, en substance. la *séparation* de l'Eglise et de l'Etat, demande leur sage *distinction*, et se rallie à la formule célèbre de Cavour : « L'Eglise libre dans l'Etat libre. » Mais il se place surtout en présence des églises chrétiennes existantes, et ne s'explique pas autrement sur l'Eglise universelle qui devrait correspondre à l'Etat universel. Sans doute qu'il la conçoit fondée sur un large système d'élections, comme presque toutes les Eglises protestantes (voy. p. 346, vol. III.) Le régime représentatif finira-t-il par triompher dans l'Eglise comme il a triomphé dans l'Etat? (Comp. vol. II, p. 272 et 279, note *a*.)

n'est-elle pas, comme elle, l'ange des doux conseils, qui se penche au bras de son royal époux, murmure à son oreille des paroles de paix, de foi et d'amour, et modère l'ardeur ou la férocité de son tempérament? Tout est harmonie dans la création. « C'est lorsque le tendre se mêle au fort que le son est éclatant et pur, » s'écrie le chantre des *Cloches* [1]. Montez donc vers le ciel, mélodieux accord de l'homme et de la femme! Les feux brillants du soleil appellent les doux rayons de l'astre *pensif* des nuits.

Cependant la comparaison serait peut-être dangereuse, malgré la place élevée que le christianisme a faite à l'épouse et malgré la liberté de sa conscience morale qu'elle conserve nécessairement, si l'on voulait conclure de cette union mystique et idéale de l'Église et de l'État, si désirable pour la paix et le bonheur des nations, terme final de leur développement, que l'Église est la subordonnée de l'État comme la femme l'est dans le mariage, et qu'on doit lui appliquer le texte sacré: *Mulieres subditæ sint marito sicut* Domino. L'auteur lui-même repousserait sans doute cette conséquence dans ce qu'elle pourrait avoir d'extrême, car lui aussi conçoit l'Église, dans ses formes terrestres, comme « une communauté universelle, l'un des corps de l'humanité, « et proclame que la vie religieuse de l'homme est indépendante de l'État (p. 26 et 275).

V

L'intelligence est d'autant plus grande qu'elle connaît davantage; et toutes nos idées sont dans une telle liaison nécessaire, que toute nouvelle connaissance acquise modifie successivement et parfait plus ou moins toutes les autres. C'est l'admirable privilège de l'homme d'être appelé à se rapprocher toujours plus de la vérité, et cela non seulement dans le domaine des sciences physiques, mais aussi dans celui des sciences morales, reli-

[1] *Denn wo das Strenge mit dem Zarten,*
Wo Starkes sich und Mildes paarten,
Da gibt es einen guten Klang...
(Schiller, *Lied der Glocke.*)

gieuses et métaphysiques. Les religions elles-mêmes ne sont pas immobiles : elles ont un développement nécessaire, quoiqu'elles aient une base permanente et incommutable dans la crainte et l'amour de Dieu, comme la physique dans la réalité de l'existence des corps. Mais, par un mystérieux enchaînement, les deux grandes divisions des sciences humaines se prêtent perpétuellement un admirable appui, et les connaissances physiques que nous acquérons élèvent et élargissent nos conceptions morales.

Je voudrais un livre qui, partant de l'origine du monde, et s'entourant à chaque pas de toutes les connaissances de l'époque qu'il décrirait, pût montrer le développement successif des idées humaines sur Dieu, le monde, la création, l'homme, l'État, l'avenir de l'humanité. Autres évidemment devaient être les conceptions générales de l'homme qui faisait de la terre plate, ou plutôt du bassin méditerranéen, le centre du monde, l'entourait d'un grand fleuve chargé de ramener, la nuit, les astres à l'Orient, et plaçait ses dieux de chair dans les nuages ou sur la montagne voisine; autres celles de l'idéaliste moderne qui, contemplant la voûte rayonnante des cieux comme le développement sans limite et sans fin des existences contingentes, jette ensuite un regard sur lui-même, sur notre monde infime, et résumant dans son âme toutes ses connaissances et toutes ses aspirations, conscient de l'harmonie et de la grandeur de l'œuvre, marque la place de l'homme sociable dans l'échelle indéfinie des intelligences créées, et élève son cœur vers le Père immortel et infini des choses [1].

M. Bluntschli, dans son remarquable ouvrage, nous fait assister à ce mouvement dans le haut domaine des conceptions politiques [2]. Il nous montre la formation d'abord inconsciente

[1] C'est ainsi que de Dieu l'invisible statue,
De force et de grandeur et d'amour revêtue,
Par tous ces ouvriers dont l'esprit et la main
Grandira d'âge en âge aux yeux du genre humain;
Et que la terre, enfin, dans son divin langage,
De pensée en pensée achèvera l'image.
(LAMARTINE, *La chute d'un ange*, VIII.)

[2] Voy. aussi, à ce point de vue, le beau livre de M. *P. Janet :* Histoire de la science politique dans ses rapports avec la morale. Mais il ne nous conduit que jusqu'à la fin du siècle dernier (1789.)

de l'État, sa cause une et permanente dans la sociabilité humaine, sa cause prochaine et accidentelle dans l'inégalité et la diversité des individus, des lieux, des circonstances, en même temps que dans la libre volonté de l'homme. Il peint en traits rapides les divers systèmes que l'histoire nous présente ; il résume les formules des penseurs, et il donne enfin la sienne. Pour lui, l'État moderne est une grande *personnalité politique* qui embrasse toute une *nation* dans un large *pays*. On doit le concevoir comme un gigantesque *organisme* qui naît, grandit et se développe, puis meurt, parce que toute vie organique est périssable. Mais cet organisme est, comme l'homme lui-même, *doué d'un corps et d'une âme*. Il a un esprit, une volonté consciente d'elle-même, des organes qui l'expriment et l'exécutent. A un point de vue plus large, l'humanité elle-même est également un organisme, imparfait encore et dépourvu d'organes qui élaborent et formulent consciemment sa volonté; mais elle doit un jour se parfaire et s'achever dans l'État universel. On peut même chercher à en déterminer l'âge actuel. L'humanité a eu son enfance dans les temps primitifs et héroïques, sa brillante adolescence dans la période classique de la Grèce et de Rome; elle commence aujourd'hui sa virilité[1].

VI

La langue du droit public est encore assez mal fixée. Certaines expressions sont perpétuellement équivoques; d'autres, mal faites et cause d'erreurs, quoique généralement employées. M. Bluntschli améliore certainement la langue technique par son exacte définition des *castes*, des *ordres*, des *classes*, et plus spécialement par son importante distinction du *peuple* et de la *nation*. Le peuple est un *être de culture*, un organisme imparfait et largement inconscient. La nation implique le lien politique, l'État; elle est l'élément personnel du corps social; elle forme, avec le pays, un être organique parfait. Ainsi le peuple s'oppose

[1] M. Bluntschli fait commencer l'âge moderne non pas *vers*, mais *en* 1740, année de l'avènement du Grand Frédéric. Cette date est un peu prussienne, et montre l'influence des milieux.

à la nation, et le langage gagne en précision et en rapidité[1]. La *nation* peut comprendre plusieurs *peuples*, ou ne renfermer qu'une fraction d'un *peuple* unique. Le *peuple* sent son imperfection, et tend naturellement à trouver des organes, à devenir *nation*, surtout de nos jours, par le réveil de l'esprit national. De là le principe des nationalités. Faut-il le regarder comme absolument décisif? Non, sa valeur n'est que relative. Nulle part la correspondance n'est parfaite; nulle part l'État n'embrasse que le *peuple* et tout le *peuple*. Bien mieux, « la forme la plus haute de l'État ne s'arrête même pas aux bornes du *peuple :* elle est *humaine.* »

C'est avec autant de raison que l'auteur critique l'expression de *pouvoir exécutif.* Peu d'expressions ont été aussi fécondes en erreurs : « le gouvernement n'est plus qu'un gendarme, » lui qui a la haute mission de conduire politiquement la nation; lui qui cherche de toute part le bien et l'utile; lui qui commande comme la tête aux membres ; lui enfin qui exige les forces vives des plus grandes intelligences ! Il s'agit bien là d'exécution ! Pourquoi ravaler ainsi le pouvoir politique? Son nom, c'est le *pouvoir gouvernant*; sa mission, c'est la haute direction de l'ensemble dans les limites ordonnées des lois. Ses fonctions sont donc essentiellement *primaires.*

Les fonctions d'exécution proprement dites sont, au contraire, naturellement *secondaires*, et par suite généralement confiées à un ordre de fonctions *subordonné.* Tel est le caractère de l'armée ; c'est elle qui est la force publique suprême d'exécution. Aussi n'est-elle point un pouvoir proprement dit. Elle ne se meut pas librement; elle ne se dirige pas elle-même suivant ce qu'elle croit le mieux : elle obéit. On lui dit : « Allez, » et elle va ; « Faites, » et elle fait. Elle est la force sous la direction de la volonté ; le bras commandé par la tête (comp. p. 464).

Une autre notion remarquable, qu'on ne peut cependant approuver sans restriction, c'est celle que l'auteur donne de l'*empire*, État *historique* aux tendances universelles, royaume des royaumes, couronne et faîte des États particuliers, dont le chef s'appelle roi des rois dans l'Orient, César (*Kaiser*, czar) ou empereur dans l'Occident. La jeunesse universitaire d'Allemagne

[1] Comp., p. 71, note *a*.

peut puiser dans cette conception des tendances dangereuses de pangermanisme, bien éloignées sans doute de l'esprit de l'auteur, pour qui le type le plus élevé de l'État est appelé à embrasser plusieurs peuples.

VII

Dans l'État antique, l'étranger était sans droits. Dans l'État moderne, il a généralement la plénitude des droits privés ; les droits politiques seuls lui manquent, et encore il peut les obtenir par une naturalisation qui devient de plus en plus facile.

Bien plus : de nos jours, la nationalité apporte souvent plus de charges que de droits. L'étranger qui veut vivre de ses rentes ou faire le commerce semble plus favorisé que l'indigène. Sans doute, il n'a pas les droits politiques, et les carrières publiques lui sont fermées. Mais que lui importe? Loin de toutes les agitations de la vie publique, sa fortune et sa tranquillité s'en augmentent, et il n'est pas tenu non plus d'accepter certaines fonctions inférieures (jury[1], tutelle, offices communaux) qui s'imposent au citoyen. Il est en même temps dispensé de la plus lourde des charges qui grèvent ce dernier, du service militaire, de la dîme du sang. Jeune homme, il trouvera une position ou un succès plus facile dans les administrations de finance ou d'industrie, dans toute carrière privée que le service militaire gêne ou interrompt. Père de famille, il sera plus tranquille sur le sort des siens ; ses fils n'ont pas de Rubicon à passer. Dira-t-on que l'étranger est tenu de servir dans son pays d'origine? Mais d'abord ce n'est pas toujours vrai ; en second lieu, beaucoup s'en dispensent.

Les États modernes commencent à comprendre cette anomalie. D'autre part, l'État ne craint plus aujourd'hui d'augmenter le nombre de ses nationaux ; il voit même une cause de force dans cet accroissement. Enfin, il redoute la formation d'une classe de gens sans patrie, et repousse le *heimathlosat* comme une plaie. De là les lois qui, sans *forcer* la naturalisation, tendent cepen-

[1] En Angleterre, l'étranger est appelé par une loi récente à faire régulièrement partie du jury.

dant à l'*imposer* ou à la *faire accepter*. Ainsi, depuis 1851, « est Français tout individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né, à moins qu'il *ne revendique son extranéité* dans l'année de sa majorité. » Depuis le 16 décembre 1874, cette revendication ne suffit même plus; il faut « y annexer un certificat en due forme de son gouvernement, attestant qu'on a conservé sa nationalité d'origine. » Ainsi encore, en Autriche, l'étranger devient national « en entrant dans un service public, ou par une profession qui rende nécessaire son établissement permanent dans le pays, ou par un domicile de dix ans accomplis » (Code aut., § 29 [1]). La loi allemande du 1er juin 1870 (art. 9) est dans le même sens. Aucune condition de séjour n'y est plus exigée. L'étranger majeur et en état de subvenir à ses besoins peut obtenir la nationalité allemande immédiatement, soit par l'acceptation d'une fonction publique, soit par la fixation du domicile [2].

Ces règles, de plus en plus larges, tendent à rapprocher les peuples, à les fondre, à les assimiler, à diminuer ainsi les animosités nationales et les guerres. Les Sabines enlevées par les Romains se jetèrent entre les deux armées, et réconcilièrent leurs époux et leurs pères.

VIII

Les théories antiques avaient, assure-t-on, sacrifié l'individu à l'État : l'État était le *but* suprême; tous les efforts de l'homme devaient tendre à la grandeur, à la gloire, au bonheur de l'État. Réagissant contre cette tendance extrême, certains modernes veulent, au contraire, que l'État ne soit jamais *qu'un moyen* au service des particuliers. Suivant M. Bluntschli, le premier système mène à l'omnipotence de l'État; le second, à

[1] Ces dispositions ont été abrogées par une loi de 1860; voy. le *Code autrich.* annoté de Manz. Mais l'idée fondamentale reste la même.

[2] La condition d'un séjour est également supprimée en Italie. Nombre d'États de l'Amérique du Sud ne l'ont jamais exigée; quelques-uns vont même jusqu'à imposer la nationalité aux domiciliés. De même en Norwège. (Voy. sur tous ces points G. Cogordan, *De l'acquisition et de la perte de la qualité de Français*, Paris, 1877.)

l'anarchie. Pour lui, l'État est à la fois *but* et *moyen*, suivant le point de vue : but, parce qu'il a lui-même son but propre et direct dans le bien *public* ou bien *de la nation* ; moyen, parce qu'il a des *devoirs* envers l'individu. Or, ajoute l'auteur, « le *bien public* ne se confond pas toujours avec la *somme* des *intérêts privés* et *changeants :* les deux lignes ne sont pas toujours parallèles ; elles se croisent ou s'écartent souvent. Le salut de l'État, ou l'*intérêt des générations futures*, vient demander parfois de durs sacrifices *à la génération présente* ; parfois, au contraire, c'est l'État qui se grève pour sauver les intérêts privés du moment » (p. 267).

Cette théorie de l'État, but et moyen, n'est pas sans quelque obscurité. Pour l'auteur, à ce qu'il semble d'abord, le bien des particuliers, c'est le bien des contemporains, des nationaux du moment; le bien public, c'est le bien des générations présentes et futures, des nationaux nés et à naître. On pourrait, en effet, distinguer en ce sens le bien de l'État qui persiste du bien des particuliers qui changent, le bien plus absolu du bien plus relatif. Mais le premier, qui envisage une somme de rapports dont le second n'a qu'une vue partielle, ne devra-t-il pas toujours l'emporter? Et ainsi, le bien de l'État, ou l'État lui-même, ne redevient-il pas le but suprême à la manière des anciens? D'autre part, le *bien des particuliers* ne peut-il pas être conçu d'une manière plus générale que ne fait l'auteur, comme la résultante de l'ensemble des rapports; et alors, les trois formules, celle des anciens, celle de certains modernes, et celle de l'auteur, ne sont-elles pas également exactes? et toutes trois n'aboutissent-elles pas au même principe, à savoir que le bien public l'emporte sur le *bien particulier*, c'est-à-dire que la totalité des rapports donne seul la règle à suivre?

Dans ces termes, la proposition est incontestable. Mais l'auteur ne donne à aucune des deux expressions un sens aussi absolu : pour lui, ni le bien public ni le bien des particuliers n'envisagent tout l'ensemble des rapports, et ainsi l'on peut très bien les opposer l'un à l'autre, ou mieux, les juxtaposer. L'un se réfère *plus directement* aux individus, l'autre à l'État; l'un est le bien du corps politique, l'autre des individus.

Pour mieux le faire comprendre, l'auteur abandonne même bientôt ces expressions amphibologiques.

L'État et l'individu, dit-il (et de même la famille, le peuple ou l'humanité), ont chacun leur *but propre*. Ce but, c'est *leur développement progressif* dans des cercles harmonieux et concentriques. Ainsi le but *direct* de l'État, c'est le développement de la nation (bien public); le but *direct* de l'individu, c'est son propre développement (bien des particuliers). Ces deux tendances, loin de se combattre, se prêtent un mutuel appui : *indirectement*, l'une favorise l'autre, et peut être considérée aussi comme le *moyen* de l'autre.

On le voit, le but que marque ici l'auteur, ce n'est pas le but *unique*, la fin dernière de l'État et de l'homme, qui est certainement l'ordre ou le bien suprême. Ce qu'il entend ici, ce sont les buts *directs*, *immédiats*, donc relatifs ; simples moyens au regard du bien suprême, dernier cercle harmonique qui embrasse tout. Peut-être l'auteur aurait-il dû l'indiquer davantage.

Mais sa manière n'offre-t-elle pas un danger? Dire à l'homme ou à l'État qu'il est à lui-même son but *direct*, *immédiat*, n'est-ce pas les porter à sacrifier à un étroit égoïsme le but *indirect*, supérieur ou suprême?

D'ailleurs, cette distinction des buts peut-elle réellement nous conduire à une solution du problème des droits de l'État? On peut en douter.

En effet, quelle a été la pensée de l'auteur? A-t-il voulu essayer de déterminer *a priori* la mesure exacte du pouvoir de l'État? dire, par exemple, que tout le domaine de la vie *privée*, ou du moins de la vie *individuelle*, est soustrait au pouvoir de l'État? définir ce domaine individuel infranchissable, ce qui est toujours le même problème sous la face inverse? Mais nous croyons vraiment que c'est impossible[1]. Les droits de *l'État* varient essentiellement avec *les États*, le lieu, le temps, les circonstances, les hommes. La nature et l'étendue des actes externes qu'il peut ordonner ou défendre, n'est pas généralement assignable. Une constitution qui dissout la famille, à la manière de Sparte,

[1] « On ne peut pas davantage déterminer *a priori* les rapport de l'Église et de l'État; ces rapports dépendent essentiellement de la nature de l'Église réelle et de l'État réel qu'il s'agit d'accorder. Dahlmann, Bluntschli, Trendelenburg et Hegel lui-même, en traitant cette question, se sont placés sur le terrain du christianisme et en face de l'Eglise chrétienne universelle. » (Walter, *Naturrecht und Politik.*, 1871, n° 491.)

peut elle-même se légitimer par la situation d'un petit peuple civilisé entouré de barbares.

Serait-ce au moins l'exacte mesure des droits de l'État civilisé moderne que l'auteur rechercherait ici? Mais alors, il est à regretter qu'il ne le dise pas plus clairement[1], et les résultats auxquels il aboutit demeurent peu nets encore. Il veut que l'État respecte la liberté privée, la vie de l'esprit, les livres du penseur, la vie *privée dans ce qu'elle a d'essentiellement individuel*, la propriété. Sans doute, mais pourquoi donc, si ce n'est parce que ce respect est en harmonie avec la norme résultant de la totalité des rapports, bien public ou bien des particuliers, au sens suprême des mots? dans quelle mesure, si ce n'est dans la mesure que cette norme comporte? « L'État, » dites-vous, « ne peut commander que lorsqu'il s'appuie sur un droit. » Mais d'abord, cette formule n'est-elle pas en contradiction avec le principe de votre État, qui a le bien public pour but et pour objet? N'est-elle même pas bien autrement étroite que celle de « l'État de droit, » que vous trouvez incomplète? Mais, en outre, quand donc l'État s'appuiera-t-il sur un *droit*, si ce n'est toutes les fois que le bien public ou la norme générale *légitime* la mesure *ordonnée?* Est-ce que l'État attend pour *commander* que « la *nécessité* de la coexistence paisible » des personnes le rende indispensable? Est-ce qu'il n'édicte obligatoirement que « les règles *nécessaires* de la vie commune? » A ce compte, combien de dispositions ne faudrait-il pas rayer de nos codes? On peut même se demander combien d'entre elles resteraient debout.

Aussi il nous semble que ces tentatives de distinguer et d'opposer le but *immédiat* de l'individu et le but *immédiat* de l'État, sont quelque peu dangereuses, parce qu'elles font perdre de vue le but commun suprême et divisent au lieu d'unir ; et qu'elles sont infructueuses, malgré leurs bonnes intentions, parce qu'elles n'aboutissent guère à une limitation rationnelle des sphères réciproques. J'aime mieux dire pour ma part, et c'est ce qui semble la théorie de Stahl et même de Hegel, qu'à un point de vue élevé, le bien public et le bien des particuliers ne sont qu'une même notion; que l'État et l'homme ont un seul et même but : l'ordre et le bien suprême; qu'ils doivent

[1] Comp. p. 273 i. f., 274 et 276.

toujours l'avoir *immédiatement* en vue; qu'ils doivent en pénétrer leur esprit, leur cœur, leurs actes, et se diriger toujours par la règle élevée qui résulte pour eux de l'ensemble des rapports qu'ils peuvent sentir, voir et comprendre. Les droits de l'État et ceux des individus, dans tel temps, tel peuple et tel pays, en découleront naturellement. Quand à déterminer avec quelque précision les droits d'un État abstrait, c'est une chimère.

IX

Signalons cependant ici cette remarquable conception de « l'État de droit, » créée par Thomasius, développée par Kant et ses disciples, et acceptée par Humboldt. L'on voulait marquer par cette formule que l'État n'a pas d'autre but que l'application du droit; d'où Humboldt allait jusqu'à conclure que l'État n'a pas le droit d'ouvrir des écoles et d'enseigner. Si cette conception paraît incomplète à M. Bluntschli, elle est justement relevée par lui comme formant le centre du but général et plus large de l'État. L'expression elle-même devait contraster vivement avec l'épithète « d'État militaire et policier, » dont on flétrissait le régime absolu, et faire naître des aspirations nouvelles de progrès et de liberté. Elle n'indique pas tout le but de l'État, je le veux bien. Mais combien sommes-nous loin encore d'avoir réalisé tout ce qu'elle implique! Qui oserait dire que l'Europe moderne ne songe qu'à suivre ce but élevé, soit à l'égard des nations, soit à l'égard des individus? L'État chrétien prescrit à ses tribunaux de faire respecter le droit d'un chacun et de tous; il défend de se faire justice à soi-même; il est juste, généreux, charitable même, envers les individus d'où qu'ils soient. Et lui-même, dans ses rapports avec ses semblables, avec ces hautes personnalités morales que nous nommons les États, lorsque des millions d'existences sont engagées, il se réserve, comme le plus beau joyau de se couronne souveraine, le *droit* de violer le droit, de mettre l'épée de la force dans la balance de la raison. Nos États sont entre eux dans un système embryonnaire d'organisation générale,comme l'étaient les barbares des forêts germaines au regard de l'État moderne.

X

La puissance publique, considérée dans sa majesté et sa force suprêmes, s'appelle la souveraineté.

A qui appartient-elle? A la nation organisée, à l'ensemble avec sa tête et ses membres, à la personne même de l'État. C'est l'État, comme personne morale, qui a l'indépendance, la pleine puissance, la suprême autorité, l'unité; de là l'expression de souveraineté de l'État.

Il faut donc rejeter les théories qui attribuent la souveraineté « au peuple », ou à la foule non organisée; ou encore, à la majorité des citoyens distingués des gouvernants, en dehors des organes constitutionnels. La nation est souveraine, c'est vrai; mais c'est comme organisme parfait, non comme foule désordonnée, comme majorité arbitraire et de rencontre. Même dans le droit public démocratique, les majorités n'ont nullement le droit de renverser, comme il leur plaît, le gouvernement et la constitution [1].

La définition de la souveraineté conduit naturellement à l'analyse de ses fonctions, et par suite à la distinction des pouvoirs.

L'antiquité les avait distingués par leur objet; mais la même personne ou la même assemblée exerçait à la fois des pouvoirs très différents. Montesquieu a été l'heureux promoteur de l'idée qu'une division *subjective* des organes devait correspondre à la distinction *objective* des fonctions. Il la proclame comme une garantie de la liberté et des droits des citoyens. Peut-être aurait-il mieux fait d'y voir une raison d'organisme : « Chaque organe, créé en vue d'une fonction spéciale, sera naturellement plus parfait en lui-même et dans son action. »

Depuis le célèbre auteur, l'on distingue ordinairement trois pouvoirs. Mais c'est à tort qu'on les considère souvent comme

[1] La plus démocratique des constitutions, celle d'*Unterwalden n. d. W.* (1877), s'exprime ainsi (art. 2) : « La constitution est *purement démocratique*. La souveraineté réside dans le peuple (*Volk*). Le peuple (Volk) se donne à lui-même sa constitution. Toutes les lois émanent de lui, *et il exerce sa souveraineté dans les formes constitutionnelles.*

des pouvoirs égaux et séparés. Cette séparation et cette égalité rompraient l'unité. Les pouvoirs 'sont à la fois unis et hiérarchisés.

Le premier des pouvoirs par le rang et la puissance, c'est le pouvoir législatif. Il faut ici l'opposer à tous les autres. Il appartient au corps entier de l'État, à toute la nation ; ainsi, dans la monarchie constitutionnelle, au prince uni à la représentation. Il fait la constitution et la loi. Il ordonne les rapports permanents de l'ensemble.

Les deux autres pouvoirs, au contraire, n'exercent leur autorité que dans des directions particulières, spéciales, n'atteignant pas la nation entière. Aussi appartiennent-ils à des organes particuliers. Ce sont le pouvoir de gouvernement et le pouvoir judiciaire.

Ces trois pouvoirs sont plus particulièrement d'autorité et de commandement. Mais l'État a également certains devoirs de protection, de tutelle, d'encouragement. De là deux autres groupes d'organes, l'un pour le progrès de tous les éléments civilisateurs, l'autre pour l'accroissement de la richesse publique.

Ce devoir de tutelle et d'appui, que M. Bluntschli oppose aux trois pouvoirs de commandement, se rattache à son système de l'État but et moyen, et se montre réellement à une exacte analyse de l'action de l'État : l'État ne fait pas que commander ; il aide, il encourage, il protège. Il est vrai aussi que c'est surtout dans le domaine des sciences et des arts et dans celui de l'économie publique que l'État agit plutôt en tuteur qu'en maître. Néanmoins, la distinction de l'auteur n'est-elle pas trop absolue? Est-ce seulement dans ces deux domaines que l'État se borne à encourager? N'a-t-il pas, même ici, à commander souvent?

XI

Nous venons d'indiquer rapidement les traits saillants du livre de M. Bluntschli.

Demandons-nous en terminant quel grand enseignement on y peut puiser?

Nous pourrions d'abord signaler ici l'influence considérable que ce genre d'études politiques doit exercer sur la jeunesse universitaire de l'Allemagne ; et l'intérêt, non seulement théorique, que nous avons à connaître les idées et les systèmes d'État qui ont cours chez nos voisins.

Mais peut-être est-il un point plus important encore pour nous : c'est la conclusion actuelle et pratique qui paraît se dégager de l'ensemble.

L'ouvrage est écrit sans parti pris au profit de telle ou telle forme de gouvernement. Mais, à la différence de nos nombreux politiciens, M. Bluntschli signale justement l'écrasement trop fréquent des éléments aristocratiques dans l'État moderne, et la méconnaissance de leur haute valeur politique. Une monarchie sans aristocratie est pour lui un *État incomplet* (p. 286) ; et la monarchie moderne doit tendre « à une forme organique qui donne une juste place à chacune des parties de l'ensemble : à la royauté, puissance et majesté ; à l'aristocratie, dignité et autorité ; au *demos*, paix et liberté » (p. 364). De même, si la démocratie représentative l'emporte sur l'ancienne, c'est « par l'emprunt qu'elle a fait d'un élément aristocratique, » l'élection remplaçant le sort (p. 411) ; et même chez elle, le principe du nombre ne doit pas avoir une valeur absolue (p. 414).

Ces deux formes, ainsi mêlées et modérées par un principe meilleur, ont leur grandeur et leur dignité, et sont en harmonie avec les temps modernes. L'auteur ne les repousse nullement. Elles peuvent même être les plus favorables pour un pays et une époque donnés. M. Bluntschli est bien éloigné de l'exclusivisme de certains auteurs, de M. de Bonald par exemple, qui ne voit de « nation constituée, » c'est-à-dire de gouvernement raisonnable, que dans la monarchie, et encore dans la monarchie absolue, et pour qui l'Égypte ancienne ou la France d'avant 1789 sont le type idéal de gouvernement. (*Théorie du Pouvoir*, I, p. 308 et 166.)

Cependant, éclairé par sa haute raison et par les faits qu'il étudie, l'auteur marque vivement les avantages de la forme aristocratique.

Il suffit, pour le démontrer, de rappeler son admiration pour la république romaine, « cette aristocratie grandiose et magnifique comme aucune autre dans l'histoire du monde ; » et le

principe qu'il donne à l'aristocratie, en l'appelant « le gc nement des meilleurs. »

Nombre de passages viennent accentuer cette tendance. « c'est aux Anglais, en première ligne, que nous devc développement du véritable État moderne » (p. 9); « l'héı politique doit aussi avoir son rôle dans l'État; la répr complètement, c'est bâtir sur le sable » (p. 391); « le no des fonctions d'honneur, c'est-à-dire gratuites devrait augmenté » (p. 459); le suffrage universel égal est une ma brutale « qui place les ouvriers au-dessus du patron, le: au-dessus des pères, *les pieds en haut et la tête en bas.* »

M. Bluntschli appartient par l'origine à l'une des démocı les plus avancées et les plus intelligentes d'entre les démocı suisses (Zurich); il en a écrit l'histoire; il en a été le chef dant plusieurs années; il lui a donné des lois. Il a depuis partie des chambres d'un grand État. Il s'est livré à des an de méditation et d'études. Les conclusions auxquelles il ab sont d'autant plus remarquables. On ne saurait lui en fair reproche. Une aristocratie grande, ouverte, nationale et publi comme il la conçoit; une aristocratie qui proportionne sageı les droits d'un chacun à sa valeur pour le tout; qui les donne et les subordonne de manière à produire un être o nique harmonieux et durable où tout est à sa place, avan sans brusques secousses, et ainsi sans réaction : cette aristocr dis-je, est en effet la forme la plus apte à réaliser le gouve ment des mieux pensants et des mieux voyants, principe i qui devrait être celui de tous les États. Dans la monarchie changements de règne, le bouillant jeune homme succédan vieillard accablé, les minorités et les régences, la dégéné cence lente et presque fatale de la famille royale, parfois extinction, amènent de subites interruptions, une accélėra brusque après un repos honteux, des mouvements d'autant violents et dangereux qu'ils ne se produisent qu'à de lc intervalles. Dans la démocratie, les élections générales, mettent à tout moment toutes les situations en question, duisent d'incessantes commotions et ébranlent la santé l'État. Un vaste corps aristocratique, ouvert à tous les tal et à toutes les vertus, virilement constitué, et sans cesse raj en proportion de ses pertes par des éléments nouveaux, p

au contraire, autant qu'il est possible à un organisme humain, se développer lentement dans une vie progressive indéfinie, toujours haute et toujours forte, exempte à la fois des témérités du jeune âge et des faiblesses du vieillard [1].

[1] L'aristocratique Angleterre gouverne avec calme et grandeur 200 millions de sujets épars sur le monde entier, le sixième de l'humanité ! On peut affirmer qu'une démocratie ne garderait pas cet empire pendant vingt ans.

Paris, 1er mai 1881.

A. DE RIEDMATTEN.

PRÉFACE DE L'AUTEUR

Cet ouvrage a paru pour la première fois en 1852, sous le titre : *Droit public général basé sur l'histoire* (*Allgemeines Statsrecht geschichtlich begründet*) ; il ne formait qu'un seul volume. Depuis, il a eu plusieurs éditions augmentées et corrigées.

Une cinquième édition étant devenue nécessaire *a*), je me déterminai à compléter mon œuvre par une étude sur la politique, et à la diviser, avec les dernières données de la science, en trois parties, dont chacune peut d'ailleurs être envisagée comme un ouvrage distinct :

I. *Théorie générale de l'État;*
II. *Droit public général;*
III. *Politique.*

Dans ce but, l'œuvre devait être complètement remaniée. Les deux premiers volumes correspondent en majeure partie aux deux volumes des deux dernières éditions de

a) La quatrième édition est de 1868.

mon *Droit public général;* mais j'ai réuni dans celui-ci, comme une sorte d'introduction, les principes généraux du droit public et de la politique, sous le titre de *Théorie générale de l'État* (*Allgemeine Statslehre*). Ce livre a par suite emprunté à l'ancien second volume la notion de la souveraineté et les règles générales sur les fonctions publiques; il contient de plus des pages nouvelles sur le but de l'État. Par contre, la théorie de la législation, qui figurait jusqu'à ce jour dans le premier volume, a été rejetée dans le second.

Les deux premiers volumes de cette édition contiennent de nombreux passages revus ou complétés; le troisième est entièrement nouveau.

J'ai réuni dans cet ouvrage les résultats d'études mûres et suivies, et je le considère comme l'œuvre terminale d'une vie déjà longue, consacrée à la science et à la pratique. Je l'adresse à ceux qui font leurs études et à ceux qui les ont terminées, et je serais heureux de le voir accueillir avec autant de faveur que ses précédentes éditions.

Heidelberg, 1er mai 1875.

BLUNTSCHLI.

Remarques du traducteur. — 1. Les passages placés entre deux * sont nouveaux et ne se trouvaient pas dans l'édition de 1868.

2. Les notes, rares d'ailleurs, indiquées par une lettre alphabétique, sont du traducteur; celles indiquées par un chiffre sont de l'auteur. Les passages entre [ ] sont également des adjonctions ou des éclaircissements du traducteur.

INTRODUCTION

I

La science de l'État.

Nous appelons ainsi, dans le sens propre du mot, la science qui a l'État pour objet, celle qui cherche à connaître et à comprendre l'État dans son être, ses manifestations, son développement.

Certaines sciences que l'on range parfois parmi les sciences de l'État, ne sont donc pas comprises dans l'expression, bien qu'elles se réfèrent à l'État et soient sans contredit des *sciences auxiliaires*. Telles sont :

1° L'*histoire* d'un peuple ou d'une nation dans les parties qui n'appartiennent pas exclusivement à l'histoire de l'État, comme la série des événements, les actions d'hommes isolés, les arts et les sciences, la culture et les mœurs, les luttes diplomatiques ou politiques, les guerres ;

2° La *statistique*, lorsqu'elle ne se borne pas aux choses de l'État, mais a plus directement trait aux rapports sociaux ou privés ;

3° L'*économie politique*, dans sa recherche des règles applicables non seulement à l'État, mais à tous ;

4° L'étude de la *société*, en tant que sa vie est indépendante et ne se confond pas avec la vie de l'État*.

Les Grecs donnaient le nom de *politique* (πολιτεια) à l'ensemble de la science de l'État. Les modernes, au contraire, distinguent la *politique* du *droit public*, et séparent en outre de celle-ci la statistique, le droit administratif, le droit des gens, l'art de la police, etc.

La politique et le droit public se réfèrent tous deux à l'État en général, mais ils ne l'envisagent ni sous le même rapport ni au même point de vue. Pour mieux comprendre l'État, la science distingue en lui l'être et la vie ; elle examine les parties pour mieux connaître le tout. Cette méthode a donné au droit public plus de force, de mesure, de clarté ; la richesse des éléments politiques se développe plus librement dans un examen séparé.

Le droit public étudie l'État dans son existence réglée, dans son ordre normal. Il montre l'organisme de l'État, les conditions permanentes et fondamentales de sa vie, les règles de son existence, la nécessité de ses rapports. L'*État tel qu'il est*, dans ses rapports ordonnés, *voilà le droit public*.

La politique étudie l'État dans sa vie, dans son développement ; elle montre les tendances publiques, les voies qui mènent au but, les moyens d'y atteindre ; elle observe l'action du droit sur les faits ; elle cherche à écarter les influences mauvaises, à combler les lacunes des institutions. *La vie de l'État, l'art pratique du gouvernement, voilà la politique.*

Le droit public est donc à la politique ce qu'est l'ordre à la liberté, la tranquille détermination des rapports à leur mouvement varié ; le corps, en présence de ses propres actes et des manifestations multiples de l'esprit*. Le premier se demande si ce qui est *est conforme au droit* ; la seconde, si l'acte *est conforme au but**.

Tous deux ont un côté *moral*, car l'État est un être moral ayant des devoirs moraux. Mais la loi morale ne les détermine ni seule ni absolument ; comme sciences, ils ne sont pas de simples divisions de la morale. Leur base est bien plutôt dans l'État ; leur but, c'est l'État, ce sont les sciences de l'État*. Or,

la morale n'est point une science de l'État : ses principes n'ont pas leur fondement dans l'État ; ils ont une base plus large dans la nature humaine, une cause plus haute dans l'ordre divin du monde et les fins surnaturelles de l'homme *.

Le droit public et la politique ne doivent pas non plus être absolument séparés. L'État réel vit ; *il unit le droit* et *la politique.* Le droit n'est pas absolument immobile, et la politique aspire au repos. Le droit n'a pas seulement son système, mais son histoire, et il y a une politique de la législation. Comme dans tous les êtres organiques, l'influence est donc réciproque ; ce qui, loin de faire disparaître la différence, la fait mieux ressortir. L'*histoire du droit public* présente le développement et les progrès de l'organisme politique, la naissance et la chute des institutions et des lois permanentes. L'*histoire de la politique* peint surtout les destins changeants de la nation, la conduite des hommes d'État, les motifs qui les ont déterminés, les actes et les souffrances du peuple, en un mot les mouvements si variés de la vie. L'expression suprême et la plus pure du droit public, c'est la *loi* (la constitution) ; la manifestation claire et vivante de la politique, c'est la *conduite* pratique de l'État (le gouvernement). Aussi, la politique est-elle encore plus un art qu'une science. Elle suppose le droit ; le droit est la condition fondamentale, sinon unique, de sa liberté. Elle se développe dans les lignes qu'il trace, et c'est à elle qu'incombe le soin des nécessités changeantes de la vie. Réciproquement, le droit a besoin de la politique pour ne pas devenir stérile et pour marcher de pair avec les progrès de la vie. Sans le souffle vivifiant de la politique, le corps de l'État ne serait bientôt qu'un cadavre ; sans le fondement et les limites du droit, la politique se perdrait dans un égoïsme sans frein et dans une fureur fatale de destruction.

* C'est uniquement pour plus de clarté et de simplicité que nous faisons précéder l'étude de ces deux sciences par la *théorie générale de l'État,* où nous considérons l'*État dans son ensemble,* sans distinguer ses deux faces, le droit et la politique. La notion de l'État, ses bases, ses deux éléments essentiels (la nation et le

pays), son origine, son but, ses formes principales, la définition et les divisions de son pouvoir forment l'objet de cette partie générale, base à son tour du droit public et de la politique *.

II

Méthodes scientifiques.

L'étude scientifique de l'État peut procéder de plusieurs points de vue et par des méthodes diverses. Parmi celles-ci, on peut surtout en distinguer deux rationnelles, et deux autres correspondantes, mais irrationnelles. Les premières sont la méthode *philosophique* et la méthode *historique ;* les secondes naissent de l'excès dans les premières. Ainsi, la méthode philosophique a produit l'*idéologie abstraite* ; l'historique, l'*empirisme exclusif*, de même que l'image engendre la caricature.

Les deux méthodes rationnelles se rattachent tant à la nature du sujet qu'aux dispositions d'esprit des auteurs.

Le droit et la politique ont toujours un côté *idéal*, un élément moral et intellectuel ; mais en même temps ils reposent sur des réalités, ils ont une *forme* et une *valeur concrètes.* L'*idéologie abstraite* l'oublie ; elle imagine un type abstrait d'État et en tire une série de conséquences logiques, sans égard à l'État réel et aux faits. *Platon* lui-même mérite ce reproche dans sa « République, » et il arrive ainsi à des règles contraires à la nature et aux véritables besoins de l'homme, malgré la richesse de l'intelligence, le sens parfait de la beauté de la forme, qui préservent d'ailleurs ce grand homme des misérables formules rebattues, si fréquentes chez les modernes. L'État, être moral et organique, n'est pas seulement le fruit de la froide logique ; le droit public n'est pas une simple collection de règles spéculatives.

Comme moyen de recherche scientifique, cette méthode ne donne guère que des résultats stériles. Appliquée, elle tend à faire prévaloir dangereusement des idées préconçues, à détruire

le droit existant. Ses principes abstraits acquièrent une force irrésistible dans les temps de révolution, lorsque les passions déchaînées cherchent une arme pour briser le frein des lois. Impuissants à fonder un nouvel organisme, ils ont alors une puissance infernale de renversement. La Révolution française en offre des preuves effrayantes. Napoléon s'écriait, non sans raison : « Les *métaphysiciens*, les *idéologues* ont perdu la France ! » L'idéologie de la liberté et de l'égalité a couvert la France de ruines et l'a abreuvée de sang ; l'exploitation doctrinaire du principe monarchique a empêché la liberté politique de l'Allemagne et comprimé l'essor de sa puissance ; enfin, l'application purement logique du principe des nationalités a menacé la paix de l'Europe. Les idées les plus vraies et les plus fécondes deviennent dangereuses lorsqu'elles sont conçues à la manière des idéologues, et réalisées par un fanatisme borné.

La méthode *empirique* tombe dans l'extrême opposé en s'attaquant uniquement à la forme externe, à la lettre de la loi, aux circonstances de fait. Elle n'a guère de valeur pour la science que par ses compilations et compte de nombreux adhérents dans la vie publique, surtout parmi les bureaucrates, Il est rare que l'empirisme soit un péril immédiat pour l'État, comme l'idéologie ; mais il s'attaque ainsi qu'une rouille à la blanche épée de la Justice, entrave de toutes parts le bien public, cause une multitude de dommages partiels, énerve les forces morales et la santé de l'État, et rend, au moment critique, son salut difficile, si ce n'est impossible. L'idéologie amène les résolutions et les crises fiévreuses ; l'empirisme, un mal chronique.

La vraie méthode *historique* ne se prosterne pas servilement et sans réflexion devant la loi actuelle ou les faits présents ; elle pénètre et éclaire avec intelligence les *liaisons intimes* du présent et du passé, le *développement organique* de la vie de la nation, l'*idée morale* manifestée dans son histoire. Elle part aussi du fait externe ; mais elle s'en empare comme d'un corps plein de vie, non comme d'un cadavre.

La vraie méthode *philosophique*, celle qui ne spécule pas uniquement sur des abstractions, mais sait unir l'*idée* et le *fait*,

tient de près à la méthode historique. Seulement, au lieu de prendre son point de départ dans les événements de l'histoire, elle puise directement dans la connaissance de l'âme humaine, et, de là, considère les manifestations de l'esprit humain révélées dans les faits.

La plupart des auteurs se sont jetés dans l'une des deux voies; quelques hommes de génie ont seuls su les réunir et les combiner. *Aristote* est au premier rang de ces derniers. Bien qu'enfantée dans une période de jeunesse où l'État n'avait point encore acquis des formes achevées, sa « Politique » demeure, après des milliers d'années, l'une des sources les plus pures de la science. *Cicéron* imite dans la forme du raisonnement et dans la méthode la manière philosophique des Grecs, plus philosophes que lui; mais en même temps il puise avec raison la meilleure partie de son œuvre dans la politique pratique des Romains. Parmi les modernes, *Bodin*, *Vico* et *Bacon de Verulam* sont, dans le temps, les premiers représentants de la méthode philosophique-historique. *Burke*, dont l'éloquence entraînante rappelle Cicéron, puise également les principes du droit public anglais dans l'histoire et dans la vie de son peuple, et les met en lumière dans une forme philosophique remarquable. *Machiavel* verse dans ses ouvrages la riche et pénible expérience d'un profond connaisseur du cœur humain. *Montesquieu* abonde en remarques fines, en observations exactes, et regarde le monde d'un œil libre et tranquille; tous deux prennent tour à tour l'une ou l'autre méthode, le premier se rapprochant davantage de la méthode philosophique, le second de la méthode historique. Par contre, *Rousseau*, *Bentham* et la plupart des Allemands suivent plutôt la manière philosophique; mais ils tombent bien plus souvent que Platon, leur grand modèle, dans les erreurs de l'idéalogie.

Les deux méthodes ne sont pas ennemies; elles se complètent et se corrigent plutôt l'une l'autre. Un historien borné peut seul s'imaginer qu'il clôt le champ de l'histoire; un philosophe ridiculement vaniteux peut seul se croire le commencement et la fin de toute vérité. Le véritable historien donne à la phi-

losophie sa juste valeur ; le vrai philosophe prend conseil de l'histoire.

Chacune des deux méthodes a ses avantages et ses inconvénients. L'une a pour elle la *richesse* et le *caractère positif* des résultats. L'histoire offre une si grande variété de faits vivants, qu'auprès d'eux les œuvres de l'imagination la plus fertile ne seront jamais que faibles, incertaines et mal définies. Mais, d'autre part, il est à craindre que le nombre infini de ces faits n'absorbe l'esprit et ne lui fasse oublier et perdre le sentiment de l'unité. L'abondance de la matière, la multitude des événements, l'étude méticuleuse du passé attirent, enchaînent, accablent, et enlèvent souvent la vue nette de la vie présente et des destinées à venir. Ces inconvénients ne sont pas inhérents à la méthode, sans doute ; mais combien n'avons-nous pas vu de penseurs qui, s'étant voués avec passion à l'étude de l'histoire, se sont égarés dans ces sentiers perdus !

La méthode philosophique a pour elle la *pureté*, l'*harmonie*, l'*unité du système*, une satisfaction plus grande des efforts de l'humanité vers la perfection, l'*idéalité*. Ses résultats ont avant tout un caractère humain, une empreinte idéale. Mais trop souvent aussi le philosophe fait de l'*unité* son *but unique* et lui sacrifie tout. Il passe sans les voir au-dessus de la variété interne de la nature, des riches matériaux de la vie réelle. Il s'abandonne au vol rapide de ses pensées, libre d'entraves, mais ne trouve, au lieu de véritables lois, que des formules vides dont le jeu savant forme toute la science. Méconnaissant le développement naturel des choses, il cueille hâtivement des fruits mal mûrs, plante des arbres sans racine, et tombe dans les déraisons de l'idéologie. Peu d'esprits philosophiques se sont gardés complètement de ces égarements.

Observation. Ces idées, dans leurs rapports avec la science allemande, ont été développées dans mes « nouvelles écoles des juristes allemands » « (*die neueren Rechtsschulen der deutschen Iuristen,* » 1641 ; 2e édition, Zurich, 1862). *Bacon* déjà avait signalé les erreurs de la doctrine de droit naturel et de la doctrine positive de son temps, et avait demandé à l'union de l'histoire et de la philosophie la réforme nécessaire de la science du droit.

III

Science générale et science particulière de l'État.

La science particulière de l'État restreint ses recherches et son exposé à une nation et à un État déterminé, par exemple l'ancienne République de Rome, la Constitution anglaise moderne, le nouvel Empire allemand.

La science générale se fonde au contraire sur la conception *universelle de l'État*. L'État particulier repose sur la *nation*; l'État en général, fondé sur la nature humaine, émane de l'*humanité*[1].

On se représente souvent cette science générale, et plus spécialement le droit public général, comme le produit d'une pure *spéculation*, et l'on cherche à le faire découler par de simples conséquences logiques d'une conception abstraite du monde. De là ces divers systèmes d'un prétendu droit public philosophique ou *naturel*, que l'on a opposé au droit public *positif* et historique.

La distinction est autre à mes yeux. L'État doit être tout à la fois conçu philosophiquement et reconnu par l'histoire; le droit général, comme le particulier, doit être contrôlé à ce double point de vue.

La théorie particulière de l'État suppose la théorie générale, de même que les particularités d'un peuple supposent une nature humaine commune. L'une donne les principes fondamentaux, l'autre les formes diverses qu'ils revêtent dans un État

[1] La même idée se trouve au fond chez les *Romains*, L. 9 D. de Just. et jure (*Gajus*) : « Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim *suo proprio* partim *communi omnium hominum jure* utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est vocaturque *jus civile;* quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur, vocaturque *jus gentium*, quasi quo jure omnes gentes utuntur. »

déterminé; l'une s'appuie sur l'*histoire du monde*, l'autre sur l'*histoire* étroite d'une nation. L'histoire universelle contrôle les notions philosophiques par la plénitude de ses réalités positives, qui font si souvent défaut dans les conceptions purement spéculatives. Elle nous montre les phases du développement de l'humanité; leurs principes et leurs formes ; la part de chaque peuple et de chaque époque dans la tâche commune de la civilisation.

Les nations et les époques n'ont pas toutes la même importance pour notre science, qui se propose surtout de reconnaître l'*État moderne, actuel*. Les formes antiques ou féodales ne sont que des degrés préliminaires; elles font mieux ressortir ce dernier par le contraste. La part de chaque nation dans la création de l'État moderne se mesure par son influence dans les progrès de la civilisation politique, c'est-à-dire dans les progrès d'un être collectif (*Gemeinwesen*) humainement ordonné et humainement libre. L'influence des peuples *ariens* (indo-germaniques) a été universellement prépondérante pour l'État ; celle des peuples *sémitiques*, pour la religion. Ce fut en Europe seulement que les premiers atteignirent à une forme politique noble et raisonnée; les *Grecs* et les *Romains* dans l'antiquité, les *Germains* dans le moyen âge, marchent ici à la tête des peuples. L'État moderne repose essentiellement sur le *mélange* des éléments gréco-romains et des éléments germaniques. Son développement revient en première ligne aux *Anglais*, chez lesquels ce mélange s'accomplit le plus énergiquement, même dans la race; puis aux *Français*, où les anciens éléments celtiques et romains se fondirent avec les germaniques*; enfin aux *Prussiens*, qui joignent l'énergique sentiment du droit et l'opiniâtreté virile des Germains au respect de l'autorité et à la souplesse des Slaves.* La vie politique du *Nouveau-Monde* dérive des formes européennes; cependant, dans le *Nord* surtout, elle a réalisé des progrès qui lui sont propres.

La science générale de l'État doit montrer quelle est la *conception générale de l'État* dans le monde civilisé moderne, et quelles sont les *notions fondamentales* et les *institutions essentiel-*

lement semblables qui, sous des formes diverses, se re
partout. Le droit public général lui-même n'est pas sim
une théorie; il a une influence positive, mais elle est in
parce qu'il n'y a pas d'État qui réunisse tous les autre
s'exerce-t-elle par l'intermédiaire de chaque État particu
une existence réelle et non pas seulement idéale, aussi v
l'humanité et l'histoire du monde ne sont pas de pures a
tions, mais de vivantes réalités.

Observation. L'opposition que nous trouvons dans *Aristote* e
νομος ιδιος (droit particulier) et le νομος κοινος (droit comm
autrement conçue. Par la première expression, il entend l
qu'un État déterminé s'est donné à lui-même, qu'il soit é
non écrit; par la seconde, ce qui est juste par nature (φυσι
δικαιον), abstraction faite de tout État quelconque.

LIVRE PREMIER

NOTION DE L'ÉTAT.

CHAPITRE PREMIER.

Notion de l'État et idée de l'État (*Statsbegriff und Statsidee*). Notion générale de l'État.

* La *notion de l'État* détermine la nature et les caractères essentiels des États réels. *L'idée de l'État* montre dans l'éclat d'une perfection souveraine le modèle de l'État non encore réalisé, mais à atteindre. L'étude de l'histoire fait découvrir la première, la spéculation philosophique la seconde. Pour donner une notion générale, on compare les nombreux États de l'histoire universelle, et l'on en marque les caractères communs. Pour trouver l'idée la plus haute de l'État, on pèse la sociabilité de la nature humaine, et l'on considère comme le but de l'humanité le plus haut développement concevable et possible de cette sociabilité.

Tous les États ont certains caractères communs, dont les uns se révèlent aussitôt, les autres par un examen plus attentif.

1. Tout État renferme un *certain nombre d'hommes* unis entre eux. Ce nombre peut être d'ailleurs très différent, milliers ou

millions ; mais au moins faut-il que le cercle de la *famille* soit *dépasé* et qu'il y ait union d'hommes, c'est-à-dire de familles (hommes, femmes, enfants). Une famille, à elle seule, une tribu (*Geschlecht*), celle de Jacob par exemple, peut bien devenir le centre autour duquel d'autres se grouperont ; mais l'État n'existera que lorsque, cette *famille* unique s'étant résolue en plusieurs, la *parenté* agrandie sera devenue la *peuplade* (*Völkerschaft*. La *horde* (*Horde*) n'est point encore une peuplade ; *sans peuplade*, ou, dans les degrés plus élevés de la civilisation, *sans nation* (*Volk*), *point d'État.*

Peut-on fixer un chiffre normal absolu de la population de l'État pris abstraitement ? Non, mais il faut surtout repousser le chiffre infime de 10,000 hommes, proposé par *Rousseau*. D'aussi faibles États pouvaient au moyen âge subsister avec dignité et sécurité. Les temps modernes poussent à de plus grandes agglomérations, soit que les devoirs politiques demandent des forces nationales plus étendues, ou que l'agrandissement de certains États soit devenu une menace et un danger pour l'indépendance des autres.

2. Le second élément commun, c'est la *relation permanente* entre une nation et un *territoire* donnés. L'État doit avoir son domaine ; *la nation exige le pays.*

Quoique commandés par un chef, ou même gouvernés suivant certains principes de droit, les *peuples nomades* ne forment encore que l'une des conditions préliminaires de l'État ; l'État sera par le choix de demeures fixes. Moïse élève son peuple pour l'État, mais c'est Josué seulement qui fonde l'État juif dans la Palestine. Les nations qui, lors des grandes émigrations, abandonnaient leurs demeures pour s'en conquérir de nouvelles, se plaçaient momentanément dans une période dangereuse de transition. L'État ancien n'était plus ; le nouveau n'était pas encore. Le lien personnel subsistait quelque temps ; le lien avec le sol était rompu. L'État ne fut fondé que là où le peuple réussit à s'établir sur un nouveau territoire ; ailleurs les peuples périrent. Les vaisseaux de Thémistocle sauvèrent Athènes, parce que la ville fut reprise après la victoire ; les Cimbres et les Teu-

tons périrent, parce qu'ayant abandonné leur sol natal, ils ne purent s'en conquérir un nouveau. L'État romain eût péri lui-même, si, après l'incendie de la Ville, les Romains se fussent retirés à Véiès.

3. Un autre caractère de l'État, c'est l'*unité*, le *lien commun* (*Zusammengehörigkeit*). Ses membres ou ses organes peuvent être multiples et même largement indépendants à l'intérieur; ainsi, l'on distingait à Rome le *populus* des patriciens et la *plebs*; dans l'ancien moyen âge germanique, la *constitution du peuple* (*Volksverfassung*) et la *constitution féodale*. L'État peut même être un composé d'États, un *État collectif* (*Gesammtstat*) embrassant plusieurs *États particuliers* (*Länderstaten*) ; ainsi l'on vit les États *territoriaux* (*Territorialstaten*) se former petit à petit dans le sein de l'ancien empire d'*Allemagne* ; tels sont également la *Suisse*, l'*Union américaine*, le nouvel *Empire allemand*. Mais au moins faut-il alors qu'il y ait un ensemble réuni dans son organisme interne par un lien commun, et se présentant comme un tout au regard des États étrangers.

4. Le quatrième caractère commun, c'est l'opposition des *gouvernants* et des *gouvernés*, ou de l'*autorité* et des *sujets* suivant l'expression ancienne dont on a abusé, mais qui n'est point en elle-même haïssable ou tyrannique. Les formes peuvent varier, la distinction est nécessaire. Elle existe même là où elle semble disparaître, comme dans les démocratie avancées. L'assemblée populaire des citoyens d'Athènes formait l'autorité, et chaque citoyen pris isolément était sujet par rapport à elle.

L'État a cessé d'exister là où l'autorité n'appartient plus à personne, où les gouvernés ont dénié l'obéissance politique, où chacun fait ce qu'il lui plaît, où règne l'*anarchie*. Mais comme toute négation, l'anarchie n'est pas capable de durée. Un nouveau gouvernement surgit aussitôt, grossier, despotique peut-être, qui force l'obéissance et rétablit l'indispensable distinction. En rejetant celle-ci, les communistes nient la nécessité de l'État. Ils n'ont pu établir nulle part ce simple lien d'*association* qui, suivant eux, doit remplacer l'État, et si jamais ils réussis-

saient à entraîner les masses dans leurs chimères, ce serait pour les faire retomber bientôt, par la logique des choses, sous le joug du maître le plus dur. L'exemple des communistes religieux du XVI[e] siècle, des anabaptistes, en est la preuve.

D'après une idée ancienne des peuples *slaves*, l'*unanimité* des voix est seule l'expression de la volonté commune, et ainsi la décision suprême n'appartient ni à la majorite, ni à aucune autre autorité particulière. Ce principe est à peu près inapplicable, même chez un peuple infime dont tous les membres se rassemblent facilement. Il n'est point un principe d'État; l'État doit pouvoir vaincre la résistance inévitable de quelques-uns.

5. * L'État n'est pas un instrument sans vie, une machine morte, mais un être *vivant*, et par suite, *organique*. Cette idée n'a pas toujours été comprise. Les peuples politiques en avaient une notion qui se marquait consciemment dans leur langage, mais que la science ignora pendant longtemps, et que nombre de publicistes ignorent encore aujourd'hui. L'honneur d'avoir reconnu la nature organique de la nation et de l'État revient surtout à l'école historique allemande. Elle réfutait par le fait ces systèmes qui oublient le tout pour l'individu, tels que la conception de l'État *mathématique* et *mécanique*, et la méthode *atomistique*. Un tableau, une statue, ne sont pas seulement une agglomération de gouttes d'huiles colorées ou une réunion de morceaux de marbre; l'homme n'est pas la simple somme de cellules et de gouttes de sang; de même, la nation n'est pas seulement la somme des citoyens, ni l'État la simple accumulation d'institutions externes.

Sans doute l'État n'est pas simplement une *production de la nature* (*Naturgeschöpf*), ni par suite un organisme naturel; il est *l'œuvre indirecte de l'homme*. Il trouve bien dans la nature humaine des conditions de naissance et de formation, et sous ce rapport on peut dire qu'il a un fondement *naturel*. Mais la nature a laissé à l'homme le soin de mettre en œuvre et de réaliser ces dispositions; sous ce rapport, l'État est un produit de l'acti-

vité humaine, et ses manifestations ne font qu'imiter les organismes naturels.

Aussi, lorsque nous disons que l'État est un organisme, nous ne songeons ni à l'activité par laquelle les plantes ou les animaux cherchent leur nourriture, s'en emparent et se l'assimilent, ni à leur manière de se reproduire. Nous voulons simplement marquer les analogies suivantes :

1° Tout organisme est l'*union* d'éléments *corporels-matériels* et de *forces vitales animées*, en un mot, d'une *âme* et d'un *corps*;

2° L'être organique forme *un tout*, muni de *membres* qui ont leurs fonctions et leurs facultés, et satisfont aux besoins variés de la vie du tout ;

3° Un organisme se *développe* du dedans au dehors, et il a une *croissance externe*.

La nature organique de l'État se montre sous les trois rapports :

1° Dans tout État, il y a le *corps* et l'*esprit*, la *volonté* de l'État et les *organes* actifs de l'État, nécessairement liés dans une même vie. Cet esprit et cette volonté de l'État ne sont pas autre chose que l'esprit et la volonté une de la nation, différents de la simple somme des volontés ou des intelligences des individus. Ce corps de l'État, c'est la forme externe de la vie de l'ensemble, la *constitution*, avec ses organes, qui représentent le tout et expriment en loi la volonté de l'État; avec son chef qui gouverne, ses fonctions qui administrent, ses tribunaux qui rendent la justice, ses institutions tutélaires pour les intérêts généraux de la civilisation et de l'économie, son armée qui représente sa force. Esprit, caractère, forme, varient comme chez les individus, et les progrès de l'humanité reposent aussi, essentiellement, sur la généreuse émulation des peuples et des États.

2° La constitution de l'État présente également un *agencement de membres*. Toute fonction, toute assemblée publique est un membre ayant des attributions propres. La fonction n'est pas simplement la partie d'une machine ; l'action n'en est pas pure-

rement mécanique, mais a un *caractère intelligent* et se plie aux *besoins de la vie publique.* * Servant à la vie, l'organe est lui-même vivant; et si la vie l'abandonne, si son mouvement n'est plus qu'un formalisme mécanique, immuable, c'est qu'il est dégénéré et corrompu, et que l'État, devenu machine, marche vers sa ruine.

La *fonction elle-même* renferme un principe moral, une *âme*. Chaque fonction a son esprit, et cet *esprit* exerce son influence sur le fonctionnaire, qui se meut en elle comme l'individu dans le corps. Un homme même insignifiant s'élevait et grandissait par la haute majesté, la pleine souveraineté du consulat romain. Les fonctions du juge sont si saintes, si admirablement consacrées à la justice, qu'elles donnent souvent à un homme faible le courage et l'indépendance. L'esprit ne transforme pas le fonctionnaire, sans doute; celui-ci n'en est pas pénétré au point que tous ses actes y répondent; mais il en ressentira toujours *une influence psychologique.* Une intelligence ouverte voit l'âme de la fonction; elle sent que cette âme est entrée momentanément dans un rapport étroit, dans une liaison intime avec sa propre individualité, tout en demeurant *distincte*, et devant *survivre à sa personne.*

3° Nations et États ont un *développement*, une croissance propre. Les époques de leur vie se comptent par siècles et dépassent de beaucoup celles de la vie humaine; chacune d'elles a aussi son caractère particulier; autre est celui de l'enfance de la nation, autre celui de son âge mûr, et l'homme d'État doit y avoir égard, pour faire ou donner chaque chose en son temps. Mais l'histoire d'une nation ne se présente pas moins comme un tout bien lié.

Une importante différence sépare cependant en ceci l'État et ses institutions des êtres organiques naturels. La vie des plantes et des animaux monte et descend suivant des degrés et des périodes régulières. La vie de l'État est plus agitée. Des circonstances externes, une main puissante ou violente, des passions sauvages, troublent plus souvent la marche normale, interrompent ou précipitent la vie, ou même la détruisent complètement.

Mais ces exceptions laissent subsister la règle. Elles sont plus rares et moins importantes que ne pensent ceux qui subissent l'influence des événements contemporains; et cependant elles démontrent qu'on aurait tort d'oublier les droits de l'*action individuelle et libre*, ponr ne voir dans l'État qu'une *croissance naturelle*.

6. En même temps qu'elle éclaire la nature organique de l'État, l'histoire nous montre la grande supériorité de cet organisme tout spécial, *moral et intelligent*, corps immense qui reçoit les sentiments et la pensée d'une nation, les exprime en lois, les réalise en faits. Elle nous apprend les qualités, le *caractère* de chaque État; elle donne à chacun d'eux une *personnalité* douée d'un corps et d'une âme, ayant sa *volonté* propre et la manifestant.

La gloire et l'honneur de l'État réchauffent et grandissent le cœur de ses enfants. Les plus nobles âmes ont exposé leur fortune et leur vie pour ses droits, sa liberté, son indépendance. L'homme de bien regarde comme le plus beau des devoirs d'augmenter la considération, la puissance, le bonheur de l'État; il gémit de ses souffrances et se réjouit de sa joie. Si l'État n'avait pas cette haute personnalité morale, l'idée si grande et si chère de la patrie ne se comprendrait pas.

La reconnaissance de cette *personnalité* est aussi importante dans le droit public que dans le droit des gens ou dans le droit privé.

Une personne, dans la langue du droit, est un être doué de volonté, qui peut acquérir des droits, en créer, en avoir. L'État est la personne *publique-juridique* par excellence. Toute sa constitution tend à lui permettre de développer et de réaliser sa volonté, différente de la volonté individuelle, distincte même de la somme des volontés *individuelles*.

La personnalité de l'État n'est d'ailleurs reconnue que par les peuples libres; elle n'a atteint ses pleins effets que dans l'État civilisé qui embrasse une nation (*Volksstat*). Dans l'enfance des formations, le prince joue seul le premier rôle, lui seul est une personne, et l'État n'est que le domaine de sa puissance.

7. * Il en est de même du caractère *masculin* de l'État moderne, que l'on a reconnu en l'opposant au caractère plutôt *féminin* de l'Église. Une communauté religieuse peut avoir tous les autres caractères de l'État, et cependant elle ne sera point un État ni ne voudra l'être, parce qu'elle ne se gouverne pas consciemment et virilement elle-même, ni ne s'empare librement des choses de la vie externe; elle ne veut que servir Dieu et remplir ses devoirs religieux *.

Résumant ces caractères historiques, nous pouvons formuler comme suit la *notion* générale de l'État : l'État est un ensemble d'hommes composant une personne organique et morale sur un territoire donné, dans la forme des gouvernants et de gouvernés; ou plus brièvement : *l'État, c'est la personne politiquement organisée de la nation dans un pays déterminé.*

Observations. — 1. Les *Grecs* appelaient encore πολις et l'*État* et la *ville*, indiquant ainsi que pour eux la ville est la base de l'État, le limite, le détermine. L'expression *civitas* se réfère également à la cité, comme au germe de l'État; mais elle personnifie mieux ce dernier, et elle comprend plus facilement des masses considérables d'hommes. La *civilisation*, dérivé du nom donné à l'État, correspond pratiquement à la réalisation et au développement de l'État, et prouve la haute signification morale de celui-ci.

L'expression *res publica* est encore plus élevée sous un certain rapport, du moins lorsqu'elle ne s'applique pas simplement à la bourgeoisie d'une ville, mais à une nation (*res populi*), et qu'elle se réfère au bien public. Pour les anciens, elle n'exclut pas la monarchie, mais elle ne convient pas aux formes despotiques.

Le mot *État* (*Stat*, *Stato*, *State*) a prévalu dans les langues modernes, non seulement chez les peuples latins, mais aussi chez les Germains. Complètement insignifiant en lui-même (puisqu'il désignait à l'origine un état, une situation quelconque, et sans doute on le complétait alors en disant : *status rei publicæ*, lorsqu'on l'appliquait à l'État), ce mot est devenu l'expression la plus générale, la plus libre de considérations accessoires, la moins sujette à équivoque. Il indique avant tout le fait, ce qui est; mais ce sens même s'efface, et l'État est bien moins l'organisation publique ou la constitution existante (πολιτεια) que l'être moral, qui survit même à une transformation complète du gouvernement.

Les autres expressions modernes n'ont qu'un sens restreint. Le

mot superbe de *Reich* ne convient qu'à de grands États organisés monarchiquement, comprenant même plusieurs pays constitués à leur tour d'une manière indépendante. Il présente de l'analogie avec l'expression romane d'*imperium* ou d'*empire*, qui se réfère en même temps au pouvoir impérial. Le mot *Land* (pays) est moins large ; il désigne le territoire ; mais on l'applique aussi à l'État qui règne sur le territoire. Il est l'opposé naturel du mot grec πολις : il fonde l'État sur la campagne, de même que celui-ci le fait naître de la ville.

Le beau nom de *patrie* est plus étroit encore par sa relation à l'individu ; mais il est relevé, spiritualisé par l'idée des liens personnels et héréditaires qui rattachent l'homme au pays. C'est dans ce nom que se peint avec tant de sentiment et d'éclat l'amour et la piété du citoyen envers la grande et vivante unité de l'État, auquel il est prêt à sacrifier sa vie [1].

2. J'ai montré de plus près dans mes *Etudes psychologiques* (Zurich, 1845) le caractère mâle de l'État. L'expression française : *L'État, c'est l'homme,* ne signifie pas seulement que l'État est l'homme (*homo, Mensch*) en général, mais aussi que l'État représente la nature *masculine* (*vir*, *Mann*) en général, l'Église la nature *féminine.*

[1] *Euripide,* dans les Phéniciennes : « POLYNICE : Mère, quel est l'homme qui pourrait s'empêcher d'aimer sa patrie ? Celui qui le nie se joue des mots, et son âme est où il n'est pas. » — *Schiller*, dans Guillaume Tell : « ATTINGHAUSEN :

Ah ! ta patrie, enfant, ne la quitte jamais !
C'est ici qu'est ta force et ta joie et ta paix.
C'est dans son sein béni, dans sa terre fertile,
Que les jeunes rameaux de ta tige fragile
Puiseront la santé, l'éclat et la vigueur.
Là-bas, chez l'étranger, loin de son doux asile,
Tu seras méconnu, seul, triste au fond du cœur.

Jan 22

CHAPITRE II.

L'idée humaine de l'État. — L'État universel.

La notion de l'État, telle qu'elle résulte de l'histoire, donne t-elle pleine satisfaction à l'esprit humain? Lorsque l'écol historique a enseigné que l'État est le *corps de la commu nauté nationale*, elle se tient pour satisfaite. Pour elle l'Éta dérive de la nature et des besoins du peuple; il se restreint aı peuple.

L'école philosophique ne saurait se contenter aussi facilement. En recherchant la raison essentielle des choses, elle trouve dans la nature *humaine* le fondement et la nécessité de l'État. Aristote exprimait déjà cette vérité féconde : « L'homme est, par nature, un être politiqne (φύσει πολιτικόν ζῶον). » De plus, l'étude des divers États nous fait découvrir les mêmes organes essentiels chez les peuples les plus différents. Nous retrouvons partout un caractère commun, humain, en face duquel les formes nationales particulières ne semblent que les variations d'un thème toujours le même. La nation n'est point une conception par elle-même subsistante et fermée; elle se réfère par une nécessité intrinsèque à l'idée plus haute de l'unité de l'humanité dont les nations sont les membres. Comment donc fonderait-on l'État sur la nation sans prendre en considération la communauté plus large à laquelle elle est subordonnée? Et si l'humanité est vraiment

un tout unique, si elle est animée du même esprit général, comment ne s'efforcerait-elle pas de réaliser corporellement son être propre, de donner un corps à cet esprit, c'est-à-dire de se former en État ?

Aussi les États bornés à une nation n'ont-ils qu'une valeur et une vérité relatives. Le penseur ne saurait voir en eux la réalisation de l'idée la plus élevée de l'État. Pour lui, l'État est un organisme humain, une personne humaine. L'esprit qui l'anime est celui de l'humanité; c'est donc l'humanité qui doit être son corps, car il faut à l'esprit un corps correspondant. Une âme humaine ne saurait vivre que dans un corps humain. Le *corps de l'État* doit imiter le *corps de l'homme*. L'*État parfait* et l'*humanité corporelle* et *visible* sont donc *synonimes*. L'État ou l'empire *universel* est donc l'idéal de l'humanité.

L'homme comme individu, l'humanité comme ensemble, tels sont les deux pôles originels et perpétuels de la création. C'est sur eux que repose en dernière analyse la distinction du droit public et du droit privé. La conscience de l'humanité est encore en partie dans les ombres du sommeil; elle s'égare de mille manières; elle ne s'est pas manifestée dans sa pleine clarté ; elle n'est point encore parvenue à la belle unité de sa volonté. Aussi l'humanité n'a-t-elle pas encore pu se donner une existence organique ; les siècles futurs verront seuls la réalisation de l'État universel. Et cependant l'histoire du passé nous offre déjà, de loin en loin, quelques-unes de ces grandes tentatives d'organisation générale de la vie des peuples. L'Europe civilisée des temps modernes regarde ce but plus directement en face.

Les tentatives faites jusqu'à ce jour ont échoué. Il ne s'ensuit pas que le but soit irréalisable. L'Église chrétienne porte, elle aussi, dans ses flancs l'espoir d'embrasser un jour l'humanité ; si elle n'y est point arrivée, qui oserait dire qu'elle n'y arrivera jamais ? L'Église chrétienne ne peut pas oublier cette espérance ; de même, la politique humaine ne peut abandonner sa tendance à organiser l'humanité. A l'idée de *l'Église universelle* correspond, dans la politique, l'idée de l'*État uuiversel*.

L'histoire même, étudiée sans parti pris, indique les voies qui

peuvent conduire au but, et prémunit contre les erreurs d'un zèle téméraire et de réalisations hâtives.

Chaque grande époque présente une tentative depuis le jour où, dans l'Europe d'abord, l'homme a eu vraiment conscience de l'État.

Ce fut d'abord *Alexandre le Grand.* Il donna au monde[1] un symbole de sa pensée dans les noces aux cent couples de Suze. Il voulait marier le mâle esprit des Hellènes à la sensualité efféminée des Asiatiques. L'Occident et l'Orient allaient s'unir et se mêler; et de la fusion des deux races, « comme en une coupe d'amour, » l'humanité nouvelle, enfin satisfaite, devait surgir et se répandre dans cet immense empire, unique, divin et humain tout à la fois. Alexandre annonçait lui-même la culture des siècles à venir : « Les germes de la civilisation grecque vont croître magnifiquement dans le sol ouvert de l'Asie. » Cette première tentative de génie ne fut pas couronnée par un succès durable; l'édifice croula sans espoir après la mort d'Alexandre. Il ne faut pas l'attribuer uniquement au destin malheureux qui emporta à la fleur de l'âge le premier et hardi fondateur de l'empire du monde. Le mélange des deux éléments contraires était peu conforme à la nature des choses; l'idée dirigeante elle-même n'était pas claire.

Le mélange égara les idées politiques. La conception de l'État, humaine et sans préjugé, des Hellènes, ne pouvait s'unir aux opinions religieuses des Perses sur la divinité de l'empire; la monarchie des Grecs ne pouvait être en même temps une théocratie asiatique. Les Orientaux croyaient volontiers qu'Alexandre

[1] « Rex terrarum omnium ac mundi. » *Justin,* XII, 16. — *Laurent,* Hist. du droit des gens, II, 5, 262 : [« Une barrière qui paraissait insurmontable séparait les Grecs des étrangers. Alexandre s'éleva le premier au-dessus des préjugés de sa nation. Supérieur au philosophe, son maître, qui lui conseillait de traiter les Hellènes comme des amis et les Barbares comme des brutes, il conçut la pensée de les unir, en abolissant toute différence entre les vainqueurs et les vaincus... Il épousa la fille de Darius et maria ses amis avec les Persanes les plus illustres : la cérémonie se fit à la manière orientale. On célébra, par une fête magnifique, les noces de tous les Macédoniens qui avaient épousé des Asiatiques : leurs noms, inscrits sur les registres, se montaient à plus de dix mille. »]

était le fils du plus grand des dieux; les Européens furent choqués d'avoir à rendre des honneurs divins à un maître humain.

Les peuples eux-mêmes furent jetés hors de leurs voies. La science grecque délivra sans doute le monde oriental des liens étroits et sévères de ses idées politico-religieuses. Mais elle dissolvit l'ancien monde plutôt qu'elle n'en créa un nouveau. La divinisation de l'homme diminua le respect pour les anciens dieux, et les Grecs, s'abandonnant à la débauche, achevèrent d'énerver l'Orient.

La tentative des *Romains* fut mieux assise; Rome a réalisé l'*empire universel*. Elle s'était sentie appelée à répandre sur le monde sa conception de l'État et sa domination. Son mâle caractère, sa force d'airain dompta tous les peuples, et déjà son droit et ses institutions, aussi ferme que le roc, reposaient sur des bases assurées dans les trois parties du globe. Le plus grand des Romains, *Jules César*, a légué à la postérité l'idée de l'empire comme un héritage; il a mis en elle une autorité qui franchit les bornes de la nation et embrasse le monde.

L'œuvre des Romains est elle-même jugée. Elle ne se fondait pas, comme celle d'Alexandre, sur le *mélange des peuples*, mais sur la *nature supérieure* de l'un d'entre eux qui voulait imprimer à tous son caractère national, les romaniser. Ce fut son vice interne. Aucun peuple n'est assez grand pour embrasser l'humanité entière et pour étouffer tous les autres dans ses bras. Rome vint échouer contre la résistance de la jeune nation germanique; après plusieurs siècles de luttes, elle succomba sous ses coups.

L'idée de l'État universel ne brilla plus dès lors avec autant d'éclat sur l'horizon politique; mais elle ne fut jamais abandonnée. Le moyen âge tenta à son tour de la réaliser à sa manière, dans la *monarchie franque*, puis dans l'*empire romano-germanique*, avec des proportions moins larges, mais non sans progrès importants pour les principes. Il ne s'agissait plus d'ériger un empire unique, tout-puissant et absolu, qui dominât de toutes parts l'essor de la vie commune. La grande distinction de l'*Église*

et de l'*État*, si féconde en résultats heureux, avait été dans l'intervalle révélée par le christianisme. L'État renonçait à régner par ses lois jusque sur les consciences. Il trouvait, en dehors de lui, une communauté religieuse ayant un principe de vie à elle, un corps visible, une existence distincte et véritablement indépendante, formant, par le fait, une barrière à sa toute-puissance; il était contraint d'abandonner à l'Église la direction de la vie religieuse. Sans doute, les rapports entre l'Église et l'État ne furent pas très nettement définis; mais la liberté de la foi religieuse et les honneurs à rendre à la Divinité furent au moins sauvés de l'arbitraire du prince; l'autorité du christianisme ne dépendait pas de lui.

Aussi le grand empire chrétien ne devait-il plus détruire les peuples, mais offrir à tous paix et justice. L'empereur romain du moyen âge n'est plus le maître absolu des nations, mais le *juste protecteur* de leur *droit* et de leur *liberté*. L'idée d'empereur s'était purifiée; elle enthousiasmait un homme d'État comme *Frédéric II*[1], un penseur comme *Dante*[2]. L'empire du moyen âge embrassait un nombre considérable d'États, unis dans un ordre commun, soumis à l'empereur dans la forme, mais indépendants sous tous les rapports essentiels, ayant une vie et une volonté propres. La diversité des peuples et des races trouva même faveur et protection. C'était un progrès en soi; mais trop exclusivement poursuivi, il amena la dissolution; la séparation l'emporta sur l'unité. La différence des nationalités, l'opposition des langues divisa d'abord la monarchie franque en deux parts, la France et l'Allemagne. Puis, trop faiblement constitué, l'empire romain d'Allemagne ne put s'opposer à l'élévation des princes et des seigneurs particuliers. L'autorité centrale manquait de base centrale; la périphérie devint plus forte, et l'empire se

[1] *Friderici* Constit. Regni Siculi, I, 30 : « Opportet Cæsarem fore justitiæ patrem et filium, dominum et ministrum; patrem et dominum in edendo justitiam, et editam conservando; sic et in verendo justitiam sit filius, et in ipsius copiam ministrando, minister. »

[2] Son ouvrage *De Monarchia* glorifie l'empire et dans sa *Divine Comédie* il honore l'empereur comme le sommet de l'ordre divin du monde. Comp. *Wegele*, Dante's Leben und Werke, Iéna, 1852.

disloqua. La tentative échoua de nouveau, mais en laissant de graves enseignements.

Napoléon Ier vint à son tour ressusciter la pensée de monarchie universelle momentanément écartée. Il évita la faute du moyen âge; la puissance centrale fut énergique et partout agissante. Mais il oublia les vrais progrès de cette époque. Faisant trop peu de cas des nationalités étrangères, il rentra dans la voie parcourue par les Romains. Un vaste *État international* dont les divers peuples seraient les membres; l'empire appartenant à la *France* avec la première place parmi les familles européennes : tel était son plan. Mais vainement espérait-il réaliser dans une vie d'homme ce qui avait coûté des siècles aux Romains. Ces projets ne vinrent pas sans doute échouer contre la nation allemande, qui, désespérant de son antique puissance et mécontente de sa situation intérieure, se soumettait aux volontés napoléoniennes tout en souffrant à regret la suprématie française. Les deux principaux États allemands, la Prusse grandissante et l'Autriche aux peuples divers, l'une craignant pour son existence, l'autre revêtue elle-même de la majesté impériale, luttaient seuls dans de périlleux combats, et succombaient sous les coups du grand général et du grand politique. Mais l'Angleterre, chez qui le sentiment historique et national se mêlait aux idées germaniques de liberté, fut invincible dans sa résistance : et les Russes, à demi barbares, se retirèrent dans leurs steppes, vaincus, non soumis. Les désastres vinrent, et l'Europe, coalisée de nouveau, l'emporta. L'idée napoléonienne échoua par les mêmes causes que l'idée romaine. Les nations n'étaient ni rassurées ni satisfaites par le nouvel ordre des choses, et la France n'était pas assez forte pour se les assujettir d'une manière durable.

Mais le temps continue invinciblement son œuvre de rapprochement; il réveille toujours plus la conscience universelle de la communauté humaine, et prépare ainsi, naturellement, une organisation générale du monde. Ce n'est point par un effet du hasard que les découvertes modernes et les nombreuses voies de communication sont venues directement servir le but, et que la

science contemporaine suit l'impulsion. La chute des obstacles, la suppression des barrières internationales, sont bien plus l'œuvre de l'humanité entière que celle des nations isolées. Déjà le trouble d'un seul des États européens est ressenti par tous les autres comme un mal singulier; ce qui se passe au bout de l'Europe excite l'intérêt général jusqu'à l'autre extrémité; enfin, l'esprit européen porte ses regards sur le monde entier, et la race arienne se sent prédestinée à l'ordonner.

La main n'est pas encore mise à l'œuvre, et cependant c'est aujourd'hui la maturité d'esprit qui fait défaut, plutôt que la puissance et la volonté. La famille européenne connaît sa supériorité, mais elle n'est point encore assez fixée sur elle-même et sur les relations de ses membres. On atteindra le résultat définitif lorsque ses rapports et le caractère essentiels de l'humanité seront mieux compris, et que les peuples seront prêts à entendre la parole lumineuse qui les expliquera.

Jusque-là l'empire universel sera un idéal poursuivi par beaucoup, irréalisable pour tous. Mais la science ne doit pas oublier un idéal qui appartient à l'avenir. C'est dans l'empire universel seulement que nous trouverons l'*État type*, et le respect assuré du *droit des gens* dans sa forme la plus haute. Les *États particuliers* sont à l'*empire universel* ce que les peuples sont à l'humanité : membres du grand empire, ils trouveront en lui leur achèvement et leur satisfaction, comme les membres dans le corps. L'empire universel ne veut pas opprimer, mais protéger la paix des États et la liberté des peuples.

Ainsi, l'État dans sa formule la plus élevée, quoique non encore réalisée, c'est l'*humanité organisée*, l'humanité dans la manifestation de ses éléments *mâles* et non sous des formes féminines : l'*État, c'est l'homme* (*vir*).

Observations. — 1. Un homme de grand sens, et l'un de ceux qui ont le plus aimé l'humanité, le Vaudois (Suisse) *Vinet*, craint que *l'État humain* n'absorbe toute vie humaine, ne supprime la liberté individuelle, n'exerce sur les consciences et sur la science une insupportable tyrannie. (Vinet, *L'individualisme et le socialisme.*)

Mais précisons notre pensée :

L'État n'est pas *la seule* communauté humaine ni la seule forme corporelle de l'humanité. L'Église, elle aussi, dans ses formes terrestres et visibles, est une communauté universelle, l'un des corps de l'humanité. Nous reconnaissons donc que la puissance politique de l'État ne détermine pas la vie religieuse de l'homme, et que la liberté de la conscience et de la foi ne doit pas être mise en péril par l'État.

La nature *humaine* de l'Etat n'entraîne pas avec elle une *puissance absolue sur l'individu.* Nous devons plutôt distinguer deux natures dans chaque homme : l'une *particulière,* l'autre *commune.* L'individu n'appartient entièrement ni à la communauté des hommes ni à la terre, ni par conséquent à l'État, communauté de la vie terrestre. L'État n'a pas pour base la nature humaine dans les manifestations diverses des millions d'individus, mais ce qu'elle a, dans chacun, de commun à tous. L'autorité de l'État ne *dépasse* donc pas les *exigences des intérêts communs, de l'existence rapprochée,* de la vie *sociale.* Lorsqu'il usurpe sur le libre domaine de l'individu, l'État n'a pas même la force de faire prévaloir sa volonté, car il ne peut enchaîner l'esprit ni tuer l'âme.

2. M. Laurent (*Histoire du droit des gens*, I, p. 39 et suiv.) se prononce contre l'État universel ; il objecte :

a) Cette *monarchie universelle* serait incompatible avec la souveraineté des États.

b) Les individus, personnes naturelles, diffèrent grandement des États, personnes artificielles. Les uns sont agités par leurs vices, leurs passions mauvaises ; les autres sont des êtres moraux parfaits. Aussi, pour que les premiers puissent vivre les uns auprès des autres, il faut l'action incessante du pouvoir de l'État; il en est autrement des seconds, ou, du moins, il n'en est de même qu'exceptionnellement.

c) L'individu est faible; il faut qu'il se soumette à l'État. Les États sont forts; ils ne reconnaîtront pas une puissance au-dessus d'eux.

d) S'il est assez puissant pour imposer sa volonté aux États particuliers, l'État universel écrasera par son omnipotence le droit et la liberté, car la liberté ne peut subsister là où la résistance est impossible.

e) L'État particulier est nécessaire pour le développement des individus, mais il remplit le but ; donc l'État universel est inutile. Cette forme est d'ailleurs dangereuse pour le progrès des nations.

Ces raisons de mon honorable ami ne m'ont point convaincu. On peut répondre :

a) L'État universel peut être conçu sous une forme *monarchique*, mais il peut l'être aussi sous une forme républicaine, *directoire* (je fais allusion à la *pentarchie* européenne), *confédération* ou *union*. Il n'est point nécessaire de lui attribuer une puissance absolue; la coexistence des autres États nécessite même une division des compétences, dont l'une se bornera aux *intérêts généraux du monde* (conservation de la paix universelle, protection du commerce des peuples) et, en général, s'arrêtera à la sphère actuelle du *droit des gens*. L'*État confédéré* ou l'*Empire confédéré* nous en donne le modèle : d'une part, une législation, un gouvernement, une jurisprudence commune pour les intérêts généraux, sans que, d'autre part, la souveraineté de chaque État confédéré cesse d'être reconnue dans la mesure des intérêts particuliers.

b) Les nations, comme les individus, ont leurs défauts et leurs passions ; et, si le droit des gens n'existait pas, les faibles deviendraient la proie facile des forts. C'est là la raison d'être du droit des gens et, en même temps, de l'État universel.

c) La force des États particuliers est la meilleure garantie contre l'oppression de celui-ci ; mais, d'autre part, aucun d'eux ne sera assez fort pour entreprendre de lutter contre l'univers coalisé. Une guerre ne sera possible que par le soulèvement d'un groupe d'États ou de partis ; dans tous les autres cas, la guerre ne sera plus que *l'exécution de la jurisprudence universelle* et du droit du monde. Le meilleur système de gouvernement ne nous met pas complètement à l'abri des dissensions civiles; ne devons-nous pas désirer une organisation internationale plus forte qui rende les guerres plus rares ? Le droit n'atteindra d'ailleurs jamais à l'idéal du bien ; il ne fait qu'en approcher plus ou moins.

d) L'État universel sera toujours bien moins puissant vis-à-vis des États particuliers que l'Etat actuel ne l'est en face du citoyen ; et cependant l'État ne compromet pas, mais protège la liberté de l'individu.

e) Les besoins de l'homme ne trouvent pas tous leur pleine satisfaction dans l'État actuel. Il y a des intérêts *cosmopolites*, intellectuels ou matériels (science du monde, littérature du monde, commerce du monde), qui ne peuvent être complètement satisfaits que dans l'État universel ; l'histoire de l'Europe et de l'Amérique nous montre combien peu, de nos jours encore, les droits de peuples entiers sont assurés.

M. Laurent fonde, avec raison, le droit des gens sur *l'unité de l'humanité*. Cette unité n'est qu'interne pour lui. Mais la logique et la psychologie n'exigent-elles pas que la force *interne* agisse

au dehors? Si l'humanité est en elle-même *un seul être*, elle se présentera, dans son entier développement, comme *une seule personne* ; or, l'organisation du monde forme précisément l'État universel.

La plupart de mes contemporains disent que c'est là une rêverie ; je n'en dois pas moins exprimer et motiver ma conviction. Les générations futures, peut-être après plusieurs siècles seulement, trancheront la controverse.

CHAPITRE III.

Histoire du développement de l'idée de l'État.

I. — LE MONDE ANTIQUE.

A. L'idée de l'État chez les Hellènes. — La scienee de l'État ne commence véritablement que chez les Hellènes. C'est en Grèce que l'esprit humain, conscient de lui-même, se manifeste pour la première fois dans les arts, dans la philosophie et dans la politique.

Le territoire était petit, la puissance restreinte; mais l'idée grecque de l'État n'en était que plus large et plus compréhensive, les formules de ses penseurs plus nobles et plus élevées. Ils fondent l'État sur la *nature humaine* ; ils pensent que c'est dans l'État seulement que l'homme peut atteindre à sa perfection et trouver pleine satisfaction. L'État est pour eux l'ordre *moral* du monde, dans lequel l'homme remplit ses destinées.

Suivant la belle expression de *Platon* (Rép., V) : « L'État est d'autant meilleur qu'il se rapproche davantage de l'*homme* par son organisation. Si une partie quelconque du corps de l'État souffre, le corps entier s'en ressent ; il souffre ou jouit avec la partie affectée. » Platon n'a pas poursuivi dans ses conséquences cette idée féconde, mais c'est un mérite que de l'avoir formulée.

Pour lui, l'État est la plus haute révélation de la vertu de l'homme. la représentation harmonieuse des facultés de l'âme humaine, l'humanité parfaite. Notre âme se compose d'une force intelligente consciente d'elle-même (la raison), d'un courage viril, de désirs sensuels, et les deux premiers doivent dominer les derniers; de même, dans l'idéal platonicien de l'État, il appartient aux sages de régner, aux guerriers de protéger, aux classes commerçantes ou exerçant des professions manuelles d'obéir. Mais la justice doit régler tous les rapports, chacun suivant sa nature.

Aristote, que nous admirons toujours davantage lorsque nous étudions ses successeurs, se laisse moins emporter par l'imagination, scrute plus profondément les réalités et reconnaît plus exactement les besoins de l'homme. Platon rompt complètement les liens de la famille pour les classes dirigeantes des sages et des guerriers; elles ne doivent vivre que pour l'État; il réclame pour elles la communauté des femmes et des biens. Aristote conserve intactes les grandes institutions du mariage, de la famille, de la propriété privée *. Pour lui, l'État est la communauté des familles et des lieux (nation et pays), en vue d'arriver à une vie parfaite et satisfaisante en soi [1]. L'homme est « un être politique par sa nature même; » L'État est donc un produit de la nature humaine. « Fondé d'abord pour la sécurité de la vie commune, l'État, » dit-il, « en a eu ensuite le bien-être pour objet [2]. »

Toutes les tendances, tous les efforts communs des Hellènes dans la religion et le droit, les mœurs et la sociabilité, l'art et la science, la propriété et l'agriculture, le commerce et l'industrie, se rencontrent et se mêlent dans cette idée de l'État. C'est dans l'État seulement que l'homme est un être juridique; en dehors, il n'a ni sécurité ni liberté. Le barbare est un ennemi naturel et l'ennemi vaincu devient esclave, parce qu'étant exclus de la

[1] *Aristote*, Pol., III, 5, 14. πὸλις δὲ ἡ γενῶν καί κωμῶν κοινωνια ζωῆς τελειας και αυταρκους. Comp. III, 1, 8.

[2] *Aristote*, Pol., I, 1, 8, 9. η πολις — γινομενη μεν ουν τοῦ ζην ενεκεν, ουσα δε τοι εύ ζῆν.

communauté de l'État, ils sont rejetés dans un abaissement incompatible avec la dignité de l'homme.

L'État grec, comme l'État antique en général, est *trop puissant*, parce qu'il est réputé tout-puissant. Il est tout dans tout. Le citoyen n'est quelque chose que parce qu'il est membre de l'État; toute son existence dépend de l'État, est soumise à l'État. Si les Athéniens jouissaient de la liberté de penser, c'était qu'Athènes aimait la liberté, non qu'elle reconnut des droits à l'individu. Cette ville libre fit périr Socrate, et croyait user de son droit. L'indépendance de la famille, l'éducation paternelle la fidélité conjugale même, ne sont point à l'abri des empiètements de l'État grec. La fortune des particuliers l'est encore moins. L'État se mêle à tout. La morale ou le droit ne restreignent point sa puissance. Il dispose des corps et même des talents des citoyens. Il force l'acceptation des emplois comme le service militaire. L'individu meurt d'abord, puis ressuscite dans l'État; il est comme engendré à nouveau par l'État pour une vie libre et noble. Si l'on fait abstraction de la force de la coutume, la puissance absolue de l'État grec n'est guère tempérée que par la participation des citoyens à son exercice, et par la crainte de subir à son tour le despotisme du *démos*, crainte qui fait seule éviter les conséquences extrêmes d'un communisme public; ou encore, par l'étroitesse des rapports d'un petit pays, qui ne met au service des passions que de faibles moyens et force de compter avec ses voisins. Chaque État grec n'est qu'une fraction du peuple hellène, l'une de ses branches ou même un rameau de celles-ci, il ne dépasse guère les proportions d'une commune urbaine. Les Grecs ne donnent qu'un corps infime à leur haute conception de l'État. L'idée embrasse l'humanité, et elle ne se réalise que dans les formes de l'enfance, dans le cercle étroit d'une vallée ou d'un rivage.

Tendance extrême à la toute-puissauce de l'État, impuissance dans la réalisation formelle, tels sont les deux principaux défauts de la notion, d'ailleurs si humaine et si élevée, de l'État chez les Grecs.

B. **L'idée romaine de l'État.** — Les Romains ont eu plus qu'aucun autre peuple de l'antiquité classique le *génie de l'État* et du *droit*, et cela mieux encore par le caractère que par l'esprit. Aussi leur influence a-t-elle été ici bien plus considérable que celle des Grecs.

L'idée romaine se rapproche beaucoup, au premier abord, de l'idée grecque. *Cicéron*, dans ses œuvres politiques, a toujours les philosophes d'Athènes devant les yeux; et les définitions générales du droit et de l'État des jurisconsultes romains sont imitées des Grecs, surtout des stoïciens.

Cicéron célèbre aussi dans l'État la plus haute création de la vertu (*virtus*) de l'homme : « L'homme ne se rapproche jamais plus de la vertu des dieux que dans la fondation et la conservation des États[1]. » Il compare, à l'occasion, l'État à l'homme; son chef, à l'intelligence qui gouverne le corps[2].

Cependant la notion romaine diffère de la notion grecque par des points essentiels :

1° En distinguant le droit de la morale, en précisant la forme du premier, les Romains font ressortir avec bien plus de force la *nature juridique* (*Rechtsnatur*) de l'État; ils bornent son pouvoir et le fortifient en même temps. L'État n'est plus, pour eux, l'ensemble de l'ordre moral du monde, mais avant tout l'*ordre juridique commun* (*gemeinsame Rechtsordnung*). Les Romains laissent un large champ à la liberté des mœurs et à la nature religieuse de l'homme. La famille romaine est plus libre vis-à-vis de l'État; la fortune privée, le droit privé, sont mieux protégés, même contre les pouvoirs publics. A Rome aussi, sans doute, le salut de l'État est la suprême loi; les honneurs des dieux sont déterminés au nom même de l'État; personne ne résiste à la volonté qu'il exprime. Mais l'État romain s'est posé à lui-même les bornes de son pouvoir et de son action.

[1] *Cicéron*, de Rep., I, 7 : « Neque est ulla res, in qua propius ad Deorum numen virtus accedat humana, quam civitates aut condore novas, aut conservare jam conditas. »

[2] *Cicéron*, de Rep., III, 25 : « Sic regum, sic imperatorum, sic magistratuum sic patrum, sic populorum imperia civibus sociisque præsunt, ut corporibus animus. »

2° Les Romains ont *l'idée de la nation,* et mettent la constitution de l'État en rapport organique avec elle. Pour eux, l'État, c'est « la nation organisée, » et la volonté de celle-ci est la source de tout droit[1]. L'État romain n'est pas une simple commune; il s'élève, et comprend *une nation (res publica — Volksstat).*

3° Enfin, l'État romain est destiné *à embrasser le monde.* Toute l'histoire romaine est pénétrée de cette grande idée. Un droit des gens plus humain vient se placer à côté du droit civil. La Ville éternelle (*urbs*) devient la capitale du monde (*orbis*) ; l'*imperium* de ses magistrats, l'*imperium mundi*; son sénat, celui de tous les peuples et de tous les rois. La majesté du peuple romain s'incarna enfin dans la majesté de l'empire, et, suivant la fière expression de Florus, l'histoire de Rome devint l'histoire de l'humanité. L'État romain, par cet élan hardi, dépasse de beaucoup les États grecs ; ils durent s'incliner devant sa grandeur. Un empire corporel et vivant dominait le monde ancien, et les Germains et les Perses seuls le combattaient encore.

[1] *Cicéron,* de Rep., I, 25 : « Est igitur, inquit (Scipio) Africanus, res publica, *res populi;* populus autem non omnis hominûm cœtus quoquo modo congregatus, sed cœtus multitudinis *juris consensu et utilitatis communione sociatus.* » I, 26 : « Civitas est *constitutio populi.* » — Gajus, *Inst.,* I, §. 1 : « Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque jus civile. »

CHAPITRE IV.

II. — LE MOYEN AGE.

Deux nouvelles puissances vinrent transformer ou détruire l'empire universel de Rome : le *Christianisme* et les *Germains*.

A. **Le Christianisme.** — La religion chétienne étendit son empire sur les âmes. Son fondateur n'était pas un roi de ce monde. L'État persécuta et mit à mort le chef et les disciples. Si les premiers chrétiens n'étaient pas directement hostiles à l'État, ce n'était cependant ni l'ordre ni les intérêts de celui-ci qui les inspiraient; et, lorsque la paix fut faite entre le monde chrétien et le monde greco-romain, la communauté religieuse, déjà pénétrée de son caractère spirituel, sentait qu'elle n'est pas simplement une des institutions de l'État. La vie religieuse fut déclarée essentiellement indépendante de celui-ci, sans être absolument soustraite à son influence et à ses soins. La dualité se manifesta d'une manière grandiose et devint une véritable limitation de l'État. Il était encore la communauté du droit et de la politique ; *il n'était plus celle de la religion et du culte.*

L'ancienne idée romaine d'empire universel se reproduisit dans le domaine spirituel, lorsque l'Église eut acquis dans le Pape un chef visible et indépendant, et dans Rome son centre et sa capitale. L'Église, même au faîte de sa puissance, ne parvint pas

sans doute à réduire à son tour l'État au rôle de l'une de ses institutions, ni à fonder un empire romain nouveau, unique, universel et spirituel ; mais les rayons de sa brillante apparition éclipsèrent pendant longtemps la gloire de l'État. Elle était le soleil ; l'État était semblable à l'astre qui éclaire les nuits d'une lumière empruntée ; l'empire des corps devait modestement céder le premier rang à l'empire des esprits[1]. Cependant la dualité resta reconnue, et par le fait, l'indépendance de l'État fut sauvée dans son essence : « Le glaive de l'Empereur, comme celui du Pape, vient de Dieu même, le seul et vrai maître du monde[2]. »

Mais la doctrine triomphante de l'Église fit trop souvent oublier la valeur *morale* de l'État, en ramenant à sa base l'idée religieuse de l'ancien Orient, que l'État tient son pouvoir de Dieu. Toute vie de l'esprit dérivait de l'Église ; l'État, simplement corporel, était rejeté dans une position inférieure. L'élévation de l'idée de l'État au-dessus de l'étroite nationalité ne formait pas une compensation suffisante. C'était moins l'humanité que le *christianisme* que l'État devait ordonner et conduire dans le monde externe. L'ancien Empire fut renouvelé tant bien que mal dans les formes féodales, mais l'Église romaine en était l'expression la plus respectée, et éclipsait le *Saint Empire romain du peuple allemand.*

B. **Les Germains.** — Les peuplades guerrières des Germains arrachèrent successivement ses provinces à l'Empire, et Rome succomba sous leurs coups. Pendant le moyen âge, les Germains dominèrent sur tout l'Occident. Ils reçurent de l'Église l'éducation chrétienne et subirent l'influence des débris de la culture romaine, tout en s'établissant sur les trônes des princes et dans les châteaux-forts. Le sceptre et le glaive étaient dans leurs mains.

[1] V., pour plus de détails, notre seconde partie.

[2] *Hincmari,* de Ordine Palatii, 5 : « Duo sunt, quibus principaliter, — mundus hic regitur : auctoritas sacra Pontificum, et Regalis potestas. » — *Sachsensp.,* I, 1 : « Dieu a donné deux glaives pour le gouvervement de la chrétienté : au pape le glaive spirituel, à l'empereur le temporel. »

Les Germains n'ont pas pour l'État l'aptitude éminente des Romains; c'est à contre-cœur qu'ils s'y soumettent. La conscience individuelle, fière et indépendante du Germain, arrêtait la marche et la puissance de la conscience générale; l'éducation romaine leur était nécessaire. Cependant l'État leur doit de grands progrès. Ils brisèrent les premiers l'absolutisme de l'État romain, et remplirent les formations postérieures de l'esprit *de liberté de la personne, des associations et des ordres.* Montesquieu voit avec raison les germes des constitutions parlementaires dans les forêts de la Germanie. Nous retrouvons les commencements grossiers de l'État représentatif dans les formes primitives du pouvoir des rois germains, que Tacite peint entourés des princes régionaux, des chefs militaires, et de la grande commune des hommes libres.

Le Germain ne fait pas dériver le droit, du moins immédiatement, de la volonté de la nation. Il revendique pour lui-même un droit *inné*, que l'État protège, qu'il ne crée pas, et que le Germain défend contre tous, même contre l'État. Il repousse énergiquement l'idée antique que l'État est tout dans tout. Le rapport est renversé; *la liberté individuelle* est sa plus forte passion; il en fait à regret le sacrifice partiel à l'État, pour mieux en conserver le reste.

L'État germain devait donc respecter plus franchement et plus largement l'*indépendance du droit privé*, la liberté de la personne, de la famille, de l'association. Le droit public devait y souffrir les bornes que lui marque le droit des individus.

Les Germains ne reconnaissent ni ne supportent *aucun pouvoir public absolu.* L'*imperium* romain leur est étranger. Avant d'obéir, ils veulent délibérer et voter. Leurs *ordres* sont un pouvoir politique auquel le roi doit s'unir pour faire la loi. L'idée de la personnalité une de l'État leur est inconnue, presque inintelligible. Pour eux, l'État se résout plutôt dans les individus ou dans les groupes de personnes; ils le voient directement dans le roi, dans les princes qui dirigent les cours de justice ou l'assemblée du peuple, dans les chefs des cantons et des dizaines, dans la commune. Le souffle de la liberté remplit tout l'organisme.

L'unité est faible relativement; l'*indépendance individuelle*, forte.

Cette modification de l'idée et les progrès qu'elle renferme se montraient plus dans la pratique que dans la théorie. Il n'y avait pas de doctrine du droit public germanique. La science du moyen âge fut d'abord dominée par l'Église, puis par les traditions de la jurisprudence romaine et de la philosophie grecque. Des réminiscences de ces sources se trouvent déjà dans les anciennes lois populaires. La loi des Visigoths, par exemple, compare, comme la littérature classique, le corps de l'État à l'homme, le roi à la tête, le peuple aux membres[1]. Mais ce n'est là qu'une figure de langage, sans signification réfléchie, et qui ne définit nullement l'État du moyen âge.

Sous d'autres rapports, l'idée de l'État s'était obscurcie, et ceci indépendamment de l'Église, qui l'avait abaissée.

L'État du moyen âge n'était plus, comme à Rome, la simple organisation du droit public. Toutes les institutions s'étaient mêlées d'éléments *de droit privé*. La souveraineté était devenue un bien de famille, une propriété héréditaire; les devoirs publics, des sortes de servitudes réelles. Tout le *droit féodal*, toutes les manifestations de l'État *patrimonial* souffrent de ce mélange. Le droit public, chez les Romains, était le fondement du bien public poursuivi; au moyen âge, le droit féodal devient lui-même le but essentiel de l'État, et le bien public est négligé.

L'idée de la *nation* avait également péri par le morcellement du pouvoir et du territoire, le droit des fiefs, l'opposition des ordres et des dynasties. Il ne restait de l'ancien empire romain qu'une sorte de liaison idéale des pays chrétiens de l'Occident; lien de droit *international* plutôt que de droit public, maintenu par l'autorité des Papes et du clergé romain plus encore que par celle de l'Empire.

[1] *Lex Visigoth.*, II. P. 4 « Bene Deus conditor rerum disponens humani corporis formam, in sublime caput erexit, atque ex illo cunctas membrorum fibras exoriri decrevit. Hinc est et peritorum medicorum præcipua cura, ut ante capiti quam membris incipiant adhibere medelam. Sicque in Statu et negotiis plebium ordinatio dirigenda, ut dum salus competens prospicitur Regum, fida valentibus teneatur salvatio populorum. »

En résumé, la notion romaine avait perdu beaucoup de sa clarté et de son énergie, mais les temps avaient apporté des semences nouvelles de liberté et de progrès.

C. **Influence de la Renaissance.** — Le *souvenir du vieil Empire* ne s'éteignit jamais complètement; *Rome* demeura la capitale intellectuelle de l'Europe occidentale. Les Germains et les royaumes qu'ils fondent dans les provinces conquises reçoivent de Rome tombée leur éducation et leur religion; ils se convertissent et obéissent à l'*Église romaine*, qui devient la puissance universelle du moyen âge. L'Église emprunta beaucoup à l'ancien État romain : institutions, méthodes, mœurs, langue, droit; l'empire ancien était devenu l'empire des papes; l'État universel, l'Église universelle. L'Empereur avait exercé son pouvoir par ses lieutenants et ses fonctionnaires, avec l'appui du droit romain, au nom du peuple romain, au besoin par la force des légions; le *Pape* vénéré de *Rome* exerça le sien au nom de Dieu et de l'Église, par les évêques, avec le secours du droit canon, de la discipline ecclésiastique et de ses nombreux ordres monastiques.

On sait aujourd'hui combien l'empire romain des rois francs, et, depuis Othon le Grand, celui des rois allemands, différaient de l'ancien empire de Rome et de Constantinople. Au moyen âge, on ne voyait dans les premiers que la continuation de celui-ci; l'empereur des Francs et l'empereur des Allemands étaient considérés comme les successeurs des Claudes, des Antonins et des Constantins. Il est vrai, d'ailleurs, que la nouvelle dignité impériale se rattachait par l'idée au monde ancien.

La découverte du *Corpus juris romani* vint encore donner plus de force aux souvenirs. On l'admira comme une révélation du droit humain universel, et dès le XIIe siècle on l'enseignait en Italie. Son autorité se répandit bientôt sur toute l'Europe occidentale, dès le XIIIe siècle en France, dès le XVe, et avec plus d'effet encore en Allemagne. C'était une source de droit privé, et peut-être de droit pénal, bien plus que de droit public; mais on y trouvait aussi certaines formules romaines, certaines opinions fondamentales sur l'État, la législation, la souveraineté.

Les grands souvenirs de *Rome* poussaient également les bo
geois enthousiastes des villes à fonder des municipalités *répu
caines*, et les noms des conseillers et magistrats des villes
liennes et allemandes rappellent ceux de l'ancienne *Républiq*
La bourgeoisie de Rome essaya par deux fois, au cour du mo
âge, d'en ressusciter le cadavre depuis longtemps refroidi, d'ab
au XIIe siècle, sous la conduite d'*Arnold de Brescia*, puis au x
sous le tribun *Cola Rienzi*. Ces deux tentatives d'un enthousias
romantique échouèrent à cause de l'incapacité politique des
mains d'alors; mais elles montrent la force des traditions.

Le moyen âge roman connaissait même, au moins en par
les théories politiques des *Grecs*. Nombre d'écoles monastiq
étudiaient la Politique d'*Aristote*: Le plus estimé des théologie
Thomas d'Aquin lui-même, commenta l'œuvre célèbre du ph
sophe grec.

Néanmoins, la formation du droit, et surtout l'organisatior
l'État, demeurent essentiellement différentes de la manière
cienne. Le caractère germanique domine dans les institutio
les principes de l'Église et de la théologie, dans les idées.

Les souvenirs classiques ne se réveillent avec plus de viva
que dans la seconde moitié du XVe siècle; le grand esprit
Grecs et des Romains célèbre alors sa renaissance. Les ch
d'œuvre anciens viennent orner et affranchir l'esprit des arti
italiens, architectes, sculpteurs, peintres ou poètes. Les idée
la science ancienne sont remises en honneur et rompent les l
rières de la théologie scolastique des couvents. L'éducation f
dée sur les langues anciennes, l'*humanisme*, triomphe du mép
de l'Église pour le monde, et les cours et les villes envisager
vie sous un jour plus riant. Les sophistes avaient été deux m
ans auparavant les maîtres des fils de famille de la Grèce;
humanistes le devinrent de la jeunesse intelligente de Frai
d'Italie et d'Allemagne. Les esprits éclairés ne se laissent p
effrayer par la crainte de redevenir païens. Les papes eux-mêı
marchent à la tête du mouvement des esprits : *Nicolas V* (14
1455), *Pie II* (*Aeneas Silvius*, 1458-1464), *Jules II* (1503-15
Léon X (1513-1521), protègent et encouragent les tendances p

libres de la Renaissance. Les princes *de Médicis*, *Cosmo* (1428-1464) et *Lorenzo* (1427-1492) surtout, font de Florence l'Athènes de l'Italie.

La notion et la théorie anciennes de l'État se renouvellent également, et influent sur les rapports publics.

On le voit surtout :

1° Dans la tentative reprise par de hardis penseurs de fonder et d'expliquer humainement l'origine des États et l'essence de l'autorité, et de combattre les opinions théocratiques.

2° Dans une *politique* froidement calculatrice des voies et du but, qui tend à régler le gouvernement et la domination des hommes, et qui l'emporte enfin dans la pratique et dans la théorie. *Machiavel* (1469-1527) lui donne son expression la plus forte et la plus exacte. Ses discours sur Tite-Live, qui célèbrent la république romaine, et son « Prince, » qui montre les voies à l'ambition de dominer, sont remplis de l'esprit politique de la Renaissance.

3° Dans le rétablissement de l'*imperium* et de la *souveraineté* de l'État, pouvoir unique devant lequel tout doit s'incliner. Cette souveraineté devient dans la main des princes un absolutisme qui rappelle celui des empereurs romains, et qui contraste vivement avec le système féodal et les barrières ordonnées du moyen âge.

4° Dans la contradiction que soulève ce pouvoir exorbitant qui marche à une « tyrannie » illimitée. Le souvenir de César réveille celui de Brutus, et le meurtre du tyran est nommé vertu républicaine. Catilina réenfante des conspirateurs [1].

Mais ce retour des idées et des tendances antiques ne passe pas les bornes d'un cercle relativement étroit d'esprits cultivés ; les masses ne les comprennent ni ne les sentent. L'influence de la Renaissance sur l'État ne fut que partielle, et bientôt elle s'évanouit. Elle aida à la dissolution du monde féodal et à la préparation du monde moderne ; elle ne fonda aucune forme nouvelle d'État.

[1] *Burkardt*, Die Renaissance, p. 44 et suiv.

* CHAPITRE V.

III. — L'IDÉE MODERNE DE L'ÉTAT.

1. — Quand commence l'époque moderne?

La conscience des peuples d'Europe et d'Amérique recon unanimement que l'humanité a terminé la période de sa qu'on appelle le *moyen âge*, et que nous sommes aujourd'hui (une *époque générale nouvelle*. Mais les opinions diffèrent su point initial de celle-ci. Nous n'ignorons certes pas que l'av se lie toujours au passé. Les pressentiments et les premières dances des âges nouveaux se font sentir longtemps à l'avanc les périodes anciennes exercent en mille rencontres leur influ(sur celles qui suivent. Plusieurs des grands esprits du mc âge ont formulé des pensées qui n'ont été comprises que notre siècle, et ce n'est pas seulement dans les couvents ou (les châteaux que maints débris de la culture féodale se sont (servés jusqu'à nos jours. Ces attaches sont dans les condit mêmes de la vie, et c'est un acte insensé que de vouloir sép complètement le passé du présent ; les choses se lient ici cor dans la vie naturelle. Néanmoins, il importe de nous prono sur les périodes voisines de la transition, qui s'enchevêtrent core, et de distinguer les grandes époques de l'histoire.

1. Plusieurs font remonter l'*âge moderne* à la seconde m

du xve siècle ; la *Renaissance* est pour eux l'époque de transition. Nombre de faits viennent appuyer cette opinion. Réveil de l'esprit philosophique après des siècles de sommeil ; retour des idées et des souvenirs antiques, si différents de la foi et des institutions du moyen âge ; renaissance des arts, plus libres et moins tristes, sur le modèle des chefs-d'œuvre classiques, dans l'Italie surtout ; élévation des villes, qui ne craignent pas de se soustraire à l'occasion à la tutelle des papes ; diffusion du droit romain, préféré au droit canon ; découverte de l'imprimerie, livres partout répandus ; invention de la poudre et transformation des armées ; hardiesses de la navigation et découverte des côtes de l'Afrique, des Indes, de l'Amérique : tout présage une époque nouvelle. Mais ce n'est point encore là la fin du moyen âge, c'en est le dernier développement ; l'âge s'éteint, précédant et préparant les tendances croissantes de l'époque nouvelle. L'esprit de la Renaissance a un caractère de maturité plutôt que d'enfance ou de jeunesse. Il veut moins créer du nouveau que renouveler de l'ancien ; il poursuit des idées et des modèles antiques. Il réforme et ébranle le monde féodal, c'est vrai ; mais il ne le renverse pas, il ne lui substitue pas une création neuve, et le mouvement s'achève et meurt dans le pouvoir absolu des grands et des petits princes.

2. Plus souvent encore on indique l'époque de la *réforme*, en se référant, moins sans doute aux tentatives avortées du congrès de Worms (1495) pour réformer l'empire allemand, qu'à la révolution *religieuse* du xvie siècle, que l'on fait commencer à l'apposition des thèses de *Martin Luther* sur les portes de l'église de Wittenberg (31 octobre 1517).

Cette grande rupture avec l'ancienne autorité de l'Église fut complète ; la fondation des *Églises protestantes* fut une création nouvelle dans le domaine religieux ; l'affranchissement de la conscience religieuse donna une impulsion puissante à l'indépendance plus tardive de la science de toute autorité ecclésiastique en général ; l'idée de l'État, purifiée et élevée moralement, prépara la formation moderne.

Néanmoins, la pensée fondamentale de la réforme allemande

ne fut pas de créer du nouveau, mais de débarrasser l'Église d'abus séculaires et de rétablir le christianisme dans sa pureté première. On rompait l'autorité ancienne et historique de l'Église et de sa tradition, pour s'attacher d'autant plus fortement à l'autorité également historique de l'Écriture sainte. Mais la Réforme ne pouvait pas plus rétablir le christianisme primitif que la Renaissance des maîtres italiens l'art classique d'Athènes ou de Rome : les hommes avaient changé; les idées renouvelées des anciens devaient prendre une forme nouvelle; c'était l'Europe continuant ses progrès. L'Église et l'État protestants ne sont ainsi que des apparitions relativement nouvelles. L'idée de l'État restait sensiblement la même qu'au moyen âge; l'État était toujours l'empire corporel-terrestre; l'Église demeurait la seule communauté spirtuelle des saints, embrassant également les cieux.

Le caractère des deux siècles suivants (1540-1740) achève de démontrer que la Réforme appartient plutôt au moyen âge vieillissant qu'au jeune âge moderne. Cette longue période porte l'empreinte marquée de la vieillesse. Une orthodoxie roide et sans vie a repris aussitôt le dessus dans l'Église protestante elle-même; elle étouffe toutes les tendances nouvelles, enchaîne et écrase l'essor de la science. Dans l'Église catholique, l'ordre des jésuites, le plus attaqué des défenseurs de la hiérarchie artificiellement conservée du moyen âge, augmente sa puissance. Les princes s'assujettissent la noblesse et rompent le système féodal, mais c'est un sang vieilli qui bat dans les artères de leur despotisme. La monarchie absolue s'étend sur l'Europe continentale, en s'appuyant surtout d'idées anciennes, dynastiques et romaines, patrimoniales et théocratiques. Le style rococo qui remplace celui de la Renaissance a lui-même une empreinte vieillotte. Partout c'est la dissolution d'un âge qui se meurt, bien plus que l'enfance d'un âge nouveau. Leibnitz, jeune encore, en était si vivement frappé, qu'il écrivait en 1669 : « Nous avons lieu de croire que le monde est entré dans l'âge de sa vieillesse [1]. »

[1] *Pichler*, Theologie von Leibnitz, 1, p. 23.

3. Ces mêmes considérations nous défendent de choisir comme point de départ les *révolutions anglaises*, soit de 1640, soit de 1688. Elles amenèrent des innovations et assurèrent la *monarchie constitutionnelle* ; mais plus on les compare avec la révolution de 1789, plus elles paraissent appartenir à l'âge ancien, et celle-ci à l'âge nouveau. Les révolutionnaires anglais combattaient contre l'absolutisme royal pour l'ancienne liberté populaire anglo-saxonne et les droits traditionnels du Parlement; les Français cherchèrent à réaliser un État nouveau sur des bases rationnelles, une liberté sociale nouvelle.

4. Aussi plusieurs veulent-ils que la *révolution* de 1789 soit le premier mouvement décidé de l'âge moderne, opinion qui flatte la vanité française. Suivant nous, la Révolution est pleine de l'esprit moderne ; mais celui-ci avait pris antérieurement son élan. Une période plus ancienne porte le sceau irrécusable de l'âge nouveau et le met en lumière : c'est celle de 1740 *a*), ainsi que *Thomas Buckle*, le savant historien des civilisations nouvelles, et nombre d'autres l'ont fait remarquer.

Généralement, une idée nouvelle pénètre d'abord chez les grands hommes d'une époque, puis elle descend successivement dans les masses, de même que le soleil dore d'abord le sommet des montagnes. Dans la seconde moitié du XVIIIe siècle, l'esprit nouveau ne s'empare pas seulement des premiers élus de l'intelligence, des prophètes des temps futurs, mais de tous ; il éclate sur tous les points de l'horizon ; le besoin du changement est général. Les cœurs s'échauffent à l'espoir d'une vie nouvelle. L'art et la littérature, l'État et la société se transforment. L'esprit du monde se détourne du moyen âge et marche à des créations nouvelles.

Comparez les personnes, les institutions, les mœurs, depuis 1740 et dans les siècles précédents, et vous apprécierez toute la différence. Les individus, les conditions de leur existence, le sol, l'air dans lequel ils vivent, tout a changé. Rapprochez *Frédéric II*, le grand représentant de l'État moderne, non

a) Année de l'avènement du grand *Frédéric*.

seulement de *Louis XIV*, le grand représentant de la monar absolue par la grâce de Dieu, qui clôt le moyen âge, mai l'électeur *Frédéric-Guillaume*, son grand aïeul ; ou encore guerres d'affranchissement des *Pays-Bas* contre l'Espagne celles de l'*Amérique* contre l'Angleterre, la révolution *ang* de la révolution *française*, *Rousseau* de *Hutten*, *Lessing* *Luther*.

L'âge nouveau se montre également dans les hésitations et expérimentations de la théorie et de la pratique de l'État, d les tentatives opiniâtres de créations entièrement nouvelles, d les désespoirs passagers qui suivent l'insuccès, dans les fluct tions entre la révolution et la réaction.

Plus qu'aucun autre, l'âge moderne a un caractère *consc* *de virilité* ; mais ces traits montrent que nous nous ne somr encore que dans la *première phase de son développement* ; ils t hissent sa jeunesse, quelquefois même son enfance. La loi or nique et psychologique du *progrès de l'âge* s'applique non sei ment à la vie entière de l'humanité, mais à chacune des époq de cette vie.

Ainsi, pour nous, l'âge moderne commence en 1740. On p citer comme des tentatives, des formes premières, ou des eff de l'ensemble de la vie moderne : le développement de la *mon* *chie prussienne*, le mouvement *joséphiste* en *Autriche*, la fondati de l'*Union américaine*, les agitations de la *révolution française* les réactions de l'*empire napoléonien*, la transplantation de la *m* *narchie constitutionnelle* d'Angleterre sur le continent, les tent tives en faveur de la *démocratie représentative*, la création des *Éta* *nationaux*, l'affranchissement du *droit public* de ses envelopp confessionnelles, la *distinction* ou la *séparation* de l'*Église* et l'*État*, la *suppression* de *tout* élément *féodal* et de tous *privilèg* *d'ordre*, la conception plus haute de l'*unité de la nation*, la recon naissance de la *société libre*.

Observations. — Nous étudions habituellement l'histoire de l'hu manité dans ses liaisons internes et dans un ordre déterminé. Pa suite, nous distinguons en elle différents âges, comme dans l'ind

vidu; nous parlons de l'enfance de l'humanité, puis de son adolescence que nous rattachons à la période classique des civilisations de la Grèce et de Rome; nous séparons de même le moyen âge, de celle-ci d'une part, des temps modernes plus virils et plus murs, de l'autre.

La vie de l'individu se compte par années ou par lustres, celle de l'humanité par millénaires. Chaque âge du monde présente à son tour des phases analogues de développement, ayant également leur caractère et leur esprit; ainsi la première et la seconde moitié du XVIIIe siècle ont un type complètement différent, de même celles du XVIe.

Pour que cette vue générale soit vraie, il faut que l'humanité ne soit pas seulement une somme d'individus, sa vie, une somme de vies individuelles, mais qu'elle forme un tout ayant son *développement propre* et ses âges séculaires. Ces rapports grandioses de l'ensemble, cette marche régulièrement progressive nous frappent lorsque notre regard embrasse plusieurs siècles à la fois, et nous en déduisons l'*unité* et la fin de cette *humanité*, dont la large vie embrasse les étroites vies individuelles qui la servent consciemment ou non.

S'il en est ainsi, peut-être pourrons-nous nous demander quel est actuellement l'âge de l'humanité. Il n'est pas probable que la période si peu connue de son enfance s'étende démesurément, alors que celle de son adolescence et le développement commencé de sa virilité n'occupent que quelques siècles; il doit y avoir proportion. La science naturelle moderne semble cependant contredire cette présomption.

L'histoire sémitique de la Création réduit l'âge de la terre à quelques milliers d'années. Un examen plus approfondi nous a appris à le calculer par millions, par milliards d'années peut-être. Ces mêmes recherches ont fait remonter l'âge de l'humanité à une antiquité aussi difficile à préciser que celle du globe, et hors de proportion avec les âges connus de l'histoire ancienne. Il est très probable, si ce n'est sûr, qu'il existe des êtres de forme humaine depuis au moins cent mille ans. L'histoire naturelle a découvert des crânes et des ossements antiques d'hommes qui auraient vécu dans un âge préhistorique inconnu, avec les ours des cavernes. Elle essaie même de déterminer les rapports physiques et les transformations qui rattacheraient le corps humain aux formes anciennes des animaux. Elle montre enfin que, vraisemblablement, l'homme préhistorique se rapprochait plus du singe ou de quelque autre bête que l'homme moderne. Cette observation va loin; mais la réflexion peut y découvrir une solution de la contradiction signalée.

Quoi qu'il en soit, nous n'avons ici aucune raison pour étendre in finiment l'histoire de la civilisation ou l'*histoire du monde*. Cell n'a pu commencer qu'à l'époque ou une *race humaine plus h* s'est montrée capable de travailler au perfectionnement de l'hu nité ; elle ne commence donc qu'avec la race blanche, les enfa de la lumière, les maîtres et les porteurs de l'histoire. Et l'hom blanc n'est en aucune façon aussi ancien que le prétendu hom singe.

Ainsi, nous ne devons pas confondre le *développement organiq psychologique* de l'histoire universelle avec les lois naturelles de *formation du corps humain*. Le sentiment, l'esprit commun de l'l manité, l'histoire et ses époques, les formes progressives et ch geantes de l'esprit et de l'âme qui se manifestent dans les œuv humaines, appartiennent essentiellement à la haute nature l'homme, et non à celle des animaux.

Les premières apparitions des races humaines inférieures pe vent avoir de l'importance comme degrés préliminaires d'u forme plus haute. Mais elles n'ont guère plus de part à l'histoi proprement dite de l'humanité, que les couleurs et le pinceau tableau de l'artiste.

Jan 26

CHAPITRE VI.

2. — Différences essentielles entre les notions antiques ou féodale de l'État, et la notion moderne.

L'ÉTAT ANTIQUE.

1. Il ne reconnaît point encore les *droits personnels* de l'homme, ni, par suite, les *droits individuels de liberté*. Dans l'État antique, la moitié au moins de la population est *esclave*, la plus faible partie, *libre*. L'agriculture, l'élève du bétail, les métiers, les travaux doméstiques, le commerce lui-même sont principalement abandonnés aux esclaves et, comme conséquence, le travail et l'ouvrier sont peu estimés. L'esclave ne se rattache à l'État que par son maître; lui-même n'y a aucune part; il n'a pas de patrie; les droits de l'homme lui sont refusés. Souvent sans doute les mœurs étaient meilleures que les lois, mais la situation plus avantageuse de l'esclave était toujours précaire et pouvait soudain changer. Ici et là les esclaves se révoltèrent et furent comprimés cruellement.

2. L'idée antique de l'État embrasse *la vie toute entière de l'hom-*

L'ÉTAT MODERNE.

1. Il reconnaît *à tous les droits de l'homme*, il a partout supprimé l'*esclavage* comme une injustice, et même la forme plus douce du *servage* et de la *sujétion héréditaire*. L'homme n'a plus la propriété de l'homme ; l'homme n'est plus une chose, mais un être de droit (*Rechtswesen*). Le travail est libre et estimé. Toutes les classes ont politiquement part à l'État, et le droit public de vote est étendu aux ouvriers et aux gens de service. Le danger des révoltes d'esclaves a disparu ; l'État repose sur une base plus large ; ses racines s'étendent dans le peuple entier.

2. L'État moderne a conscience *des bornes de son pouvoir et de son*

me, dans la religion et le droit, les mœurs et les arts, la culture et la science. Le sacerdoce est une fonction de l'État. La liberté de penser est au moins incomplète.

3. L'homme, en principe, n'a des droits pleins que comme *membre de l'État*. Chez les Hellènes, le *droit privé* et le *droit public* sont encore confondus. Les Romains les distinguent au fond, mais le droit privé demeure dans la dépendance complète de la volonté de l'État. La liberté individuelle n'existe pas au regard de l'État.

4. Le pouvoir de l'État a un caractère *absolu*.

5. Les pouvoirs publics sont exercés *directement* par les ayant-droit. Dans la république antique, la cité se manifeste dans de grandes assemblées (*ecclesia*, *comitia*) qui décident elles-mêmes des affaires publiques.

6. Les États helléniques, sont essentiellement des *États urbains*, des *cités* (*polities*). Rome, d'État urbain, est devenue *empire du monde*.

7. On distingue bien *les activités publiques* par leur genre et leur nature; mais, en général, une *même* assemblée ou un *même* magistrat a des fonctions diverses, législation et gouvernement, *imperium* et *jurisdictio*.

8. L'État ancien se trouve bien limité au dehors par la résistance des autres États; mais c'est en fait seulement, ce n'est pas en

droit. Il se considère es
ment comme la commu
droit et de la politique. Il
à dominer la religion et
et en laisse le soin aux é
aux individus; le sacer
une fonction d'église.

Il ne prétend pas r
être une autorité dans le
dans les sciences. Il e
protège la liberté d'ex
d'op.inion.

3. L'homme a des droit
individu. Le *droit privé* e
ment distingué du droit
et plutôt reconnu que c
l'État, protégé que dor
personne libre n'est pas a
par l'État, mais s'y dé
indépendamment, et ex
droit non pas suivant la
de l'État, mais suivant sa
volonté.

4. Le pouvoir de l'I
restreint par la constituti

5. L'État moderne est
représentatif. Au lieu de
ses assemblées, nous a
corps choisi par les cito
présentant la nation, et l
capable d'étudier les loi
cider, de contrôler.

6. Les États modernes
sentiellement des *États c*
(*Volksstaten*). La ville n
qu'une commune de l'I
lieu d'en être le noyau.

7. Les *activités différe*
attribuées à des *organ*
rents, et ainsi l'ancienne
tion, qui n'était qu'obje
développe, et devient u
sion des fonctions *dans*
sonnes mêmes.

8. L'État moderne recc
droit des gens comme u
rière qui protège l'existe
liberté de tous les peuple

vertu du *droit international.* Rome poursuivait sans scrupule l'empire du monde, comme un privilège naturel.

pousse la *domination universelle* d'un État sur les autres.

L'ÉTAT FÉODAL.

1. Le moyen âge fait *dériver de Dieu même* l'État et le pouvoir. L'État est une organisation voulue et créée par Dieu.

2. Les principes *théologiques* forment la base de la notion de l'État. L'Islamisme, dont le caractère appartient en ceci tout à fait à l'époque, ne reconnaît *qu'un royaume divin unique*, concédé par Dieu au Sultan. Le moyen âge chrétien avoue bien le dualisme de l'*Église et de l'État*, mais il croit que les *deux glaives* ont été concédés par Dieu, l'un au Pape, l'autre à l'Empereur. La théologie protestante rejeta l'idée du glaive spirituel, pour ne reconnaître que celui de l'État; mais elle aussi s'en tenait à l'idée religieuse que le pouvoir civil vient de Dieu.

3. L'idéal du moyen âge n'est pas une théocratie directe à la façon des anciens Orientaux, mais une *théocratie indirecte.* Le *prince* est *le représentant de Dieu.*

4. L'État féodal repose sur la *communauté de la croyance;* il demande l'*unité de la foi.* Les incrédules et les hérétiques n'ont au-

L'ÉTAT MODERNE.

1. L'État moderne est fondé *humainement* sur la nature humaine. L'État est une communauté humaine de vie, créée et administrée par l'homme dans un but humain.

2. Les sciences humaines de la *philosophie* et de *l'histoire* déterminent les principes fondamentaux de l'État; la science moderne part de l'étude de l'homme pour expliquer l'État. Pour les uns, l'État est une *société* d'individus, convenue pour la protection et la sécurité de la liberté de chacun: pour les autres, l'incarnation *de la nation* dans son unité.

La conception moderne, pour *n'être pas religieuse*, n'est pas *irréligieuse*; sans rendre l'État dépendant de la religion, elle reconnaît que Dieu a créé la nature humaine et a réservé la part de sa providence dans le gouvernement du monde. La science moderne avoue qu'elle ne saurait pénétrer la pensée de Dieu, mais elle s'efforce de comprendre humainement l'État.

3. La conscience moderne hait toute théocratie. L'État moderne est une *organisation constitutionnelle humaine*; son pouvoir est réglé par le droit public, sa politique cherche le bien public d'après les concepts de la raison humaine, avec des moyens humains.

4. L'État moderne ne considère pas la religion comme une condition du droit. Le droit privé et le droit public sont pour lui *indé-*

cun droit public. On les poursuit, on les extermine; tout au plus les tolère-t-on.	*pendants de la foi.* Il protège l liberté de croyance et rassemb pacifiquement *des églises* et *d communautés religieuses diverses* il ne poursuit ni les dissident ni les incrédules.
5. Pour le moyen âge chrétien, l'*Église* est l'empire *des esprits*, donc supérieure, l'État l'empire *des corps*, d'où domination, ou du moins tutelle *du sacerdoce* sur le *prince*. Le clergé s'élève bien au-dessus des laïcs; il a des immunités.	5. L'État moderne se considèr comme une personne composé d'un esprit (*l'esprit national*) e d'un corps (*la constitution*). Il s sent indépendant et libre mêm au regard de l'Église, personn collective qui a également son es prit et son corps; et il affirme même sur elle, son droit élevé Il repousse la suprématie du clergé, les immunités et les privilèges, et étend également sur toutes les classes l'empire de ses lois.
6. L'Église dirige l'*éducation* de la jeunesse et étend son autorité sur la *science* elle-même.	6. L'Église n'a plus que l'*éducation religieuse*. L'École est *l'école de l'État*. La *science* est affranchie de l'autorité religieuse et l'État protège sa liberté.
7. Le *droit public* et le *droit privé* sont partout mêlés. La souveraineté territoriale est assimilée à une propriété privée, le pouvoir du prince à un bien de famille.	7. Le *droit public* est distingué du *droit privé*; au droit public se joint le *devoir public*.
8. Les peuples tendent à *s'organiser féodalement*. Le pouvoir est brisé et ses débris relient par degrés le roi à Dieu, le prince au roi, puis les chevaliers et les villes. La formation du droit est *particulariste*.	8. L'État moderne, c'est l'*organisation de la nation* (*Volksordnung*); l'*unité* centrale du pouvoir est conservée. Les formations sont *nationales* et tendent aux grandes agglomérations. Le droit est *national* et humain, et règle *également* la vie de tous.
9. La représentation est fondée *sur les ordres*. Les ordres *aristocratiques*, clergé et noblesse, dominent. Le droit est *différent dans chaque ordre*.	9. La *représentation* de la *nation* est *une*. Les grandes classes populaires l'emportent; le fondement est *démocratique*; *la qualité de citoyen* (*Statsbürgerthum*) appartient à tous également. Le droit est le droit commun du *pays*, de la *nation* (*Landesrecht*, *Volksrecht*).

10. La liberté dynastique et *d'ordre* des seigneurs grands et petits est protégée au point de rompre l'autorité de l'État. Par contre, les *paysans* (*Bauern*) sont tenus dans la *sujétion*.

11. L'État du moyen âge est simplement un *État de droit* (*Rechtsstat*) ; mais la protection des tribunaux est mal assurée ; on se rend souvent justice à soi-même.

Le *gouvernement* et l'*administration* sont *faibles* et *peu développés*.

12. L'État féodal a *peu conscience de lui-même*. Il se dirige plutôt par des *tendances* et des *instincts*. Il semble qu'il croisse comme *un organisme naturel*. La *coutume* est la source principale de son droit.

10. La même liberté *civile commune* appartient à tous, et chacun doit égale obéissance à l'État.

11. Comme constitutionnel, l'État moderne est également *État de droit ;* mais il est de plus *État de culture et d'économie*, et avant tout, *État politique*.

Son *gouvernement* est *puissant*, son *administration* savamment *développée* en vue du bien public.

12. L'État moderne a *conscience de lui-même*. Il se conduit d'après des *principes*. Il *raisonne* plutôt qu'il n'agit d'instinct. La *loi* est la source la plus importante de son droit.

CHAPITRE VII.

Progrès et différences des théories de l'État.

La *science de l'État* a eu sa large part dans la transformation de l'idée de l'État[1]. Chez les modernes spécialement, elle a même devancé la pratique. Le plus souvent, la science a accompagné les changements, éclairant les voies ; rarement elle n'a fait que suivre.

On peut ici distinguer plusieurs phases.

1. RENAISSANCE. — La conception de la Renaissance, représentée surtout par *Machiavel*, *Bodin*, et en partie par *Hugo de Groot*, se rattache encore à la notion antique de l'État, tout en commençant à la transformer.

Machiavel célèbre l'État comme la plus magnifique création de l'esprit de l'homme, comme la plus élevée des existences. Il l'aime avec passion, et lui sacrifie tout sans hésiter, religion et vertu même. Son État n'est plus l'État de droit, l'État constitutionnel des anciens Romains. Pour Machiavel, le droit public n'est qu'un moyen d'augmenter la prospérité et la puissance de l'État. Son idéal est exclusivement rempli par l'idée politique. Son État n'est ni un être moral ni un être juridique, mais un *être politique* seulement. Aussi la seule règle des actes de l'État,

[1] Pour plus de détails, voir *Bluntschli*, Geschichte des allgemeinen Statsrecht und der Politik, Munich 1864; 2e édition, 1867.

c'est leur *conformité avec le but.* L'homme d'État n'a pas à se demander si l'acte viole la loi morale ou des droits quelconques : il l'accomplit, s'il le croit utile à l'État ; l'évite, s'il le croit nuisible. Machiavel a le mérite d'avoir rendu la science de l'État complètement indépendante de la théologie, et d'avoir montré la différence du droit public et de la politique. Mais il flatte une politique sans scrupule et sans frein, met ses prudents conseils à la disposition des despotes, et contribue ainsi à corrompre les pratiques gouvernementales des siècles derniers.

Suivant *Bodin*, l'État ou la république « est un droit gouvernement de plusieurs mesnages, et de ce qui leur est commun, avec puissance souveraine [1]. » Il fonde surtout l'État sur la famille, les biens communs et la souveraineté, et blâme l'idée antique d'avoir trop appuyé sur le bonheur et le salut public. Sa théorie de la souveraineté du prince a donné une base scientifique à l'absolutisme de la royauté française.

Hugo de Groot se rattache encore aux définitions de Cicéron, mais on trouve en lui des tendances modernes avérées. Si, comme les anciens, il fonde l'État sur la nature humaine, c'est moins én songeant à l'humanité ou à la nation qu'à l'*individu*. Son expression : *hominis proprium sociale*, est une traduction peu réussie de celle d'Aristote : ὁ ἄνθρωπος ζῷον πολιτικόν ; mais elle est caractéristique en ce qu'elle considère d'abord l'individu, puis l'État, renversant ainsi la manière des anciens. L'auteur hollandais se distingue encore par deux autres caractères modernes : distinction nette de la communauté religieuse et de la communauté temporelle et politique, et affirmation décidée de la liberté personnelle. Pour lui, l'État est « une société parfaite d'hommes libres, unis en vue de la jouissance du droit et de l'utilité commune [2]. » Il n'ignore pas que l'État est une personne, mais ce principe ne domine pas son système, et en indiquant le consentement des individus comme la source principale du droit

[1] *Bodin*, Rép., I, 1.
[2] *De J. B.*, I, I, § 14 : « Est civitas cœtus perfectus liberorum hominum, juris fruendi et communis utilitatis causa sociatus. » — I, III. § 7. Proleg. § 16. — Comp. *Leo*, Weltgeschichte, IV, p. 149.

public, il ouvre la voie à la théorie postérieure du contrat

2. THÉORIES DU DROIT NATUREL.— CONTRAT ET ASSOCIATION. — Partant de cette idée, la théorie spéculative du droit naturel rompit nettement avec les systèmes anciens. Ses défenseurs s'accordent rarement; mais une pensée fondamentale les inspire tous : c'est que l'État est une *société d'individus*, et par suite une œuvre libre de la volonté individuelle. *Hobbes*[1], cet esprit absolu qui fait de la puissance du prince une sorte de Léviathan engloutissant tout, s'accorde ici avec le radical *Rousseau*[2] qui par sa souveraineté du *peuple*, menace à constamment l'ordre établi. *Puffendorf*[3] reconnaît bien que l'État est une « personne morale, » mais, pour lui encore, la volonté de l'État n'est que la somme des volontés individuelles et l'association explique l'État. *John Locke* défend la même théorie contre les attaques de faux dévots, et y voit une garantie pour la liberté politique anglaise. *Kant* lui-même ne s'en dégage pas, mais déjà son pied lève pour en franchir les bornes[4]. Les premiers écrits de *Fichte* sont enveloppés dans les mêmes liens.

Les philosophes anciens avaient trop oublié les droits de l'individu; les modernes tombaient dans l'excès contraire, et méconnaissaient à leur tour le vrai sens de l'État.

3. SYSTÈME DE L'AUTORITÉ. — * La théorie du droit naturel ne répandit généralement et n'amena des tentatives de réalisation

[1] *Hobbes*, De cive, p. 87 : « Civitas ergo est persona una (?), cujus voluntas *ex pactis plurium hominum* pro voluntate habenda est *ipsorum hominum* ut singulorum viribus et facultatibus uti possit ad pacem et defensionem communem. »

[2] *Rousseau*, Contrat social, chap. VI : « Trouver une forme d'association qui défende et protège de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle, chacun s'unissant à tous, n'obéisse pourtant qu'à lui-même et reste aussi libre qu'auparavant : tel est le problème fondamental dont le *Contrat social* donne la solution. »

[3] De jure naturali et gent., VII, 2, 13 : « Unde civitatis hæc commodissima videtur definitio, quod sit persona moralis composita, cujus voluntas ex plurium pactis implicita et unita pro voluntate omnium habetur, ut singulorum viribus et facultatibus ad pacem et securitatem communem possit. »

[4] Œuvres, VII, p. 197 : « Tous les contrats de société nous offrent l'union de plusieurs personnes dans un but commun; mais l'union, qui est elle-même but, n'existe que dans une société formant un être collectif *gemeinsames Wesen*). »

que dans l'âge moderne. Un système partant du sommet et fondant l'État sur *l'autorité* pouvait seule convenir au caractère absolutiste des deux siècles qui précédèrent 1740. Au reste, on ne recherche pas de plus près la raison de son principe. Tantôt on se contentait de la croyance traditionnelle de l'Église, que l'autorité tient son glaive de Dieu ; tantôt on s'attachait à la tradition patrimoniale, que le prince a le domaine éminent du pays. Cependant ces anciennes doctrines devaient souffrir une transformation, le caractère public et juridique de la souveraineté s'étant nettement accentué, et la considération du bien public s'imposant désormais.

L'État devint ainsi le domaine *du pouvoir d'en haut* et fut identifié avec l'*autorité : « l'autorité, c'est l'État »* (« l'État, c'est moi » de Louis XIV). Cette doctrine absolutiste, préparée par *Bodin* et *Hobbes*, fut développée théologiquement par l'Anglais *Filmer* et par *Bossuet*, et enseignée dans l'école de cent manières différentes. N'envisageant qu'un côté de l'autorité, elle devait nécessairement être fatale au droit et à la liberté des gouvernés. L'Église catholique place dans son clergé et au sommet dans le Pape l'essence de son être, et ne considère les laïcs que comme des brebis conduites par les pasteurs. De même, cette doctrine ne prend en considération que le prince ou le magistrat ; les sujets ne sont qu'une masse passive, sans droit ni de contrôle ni de concours au gouvernement.

4. L'ÉTAT DE DROIT (*Rechtsstat*). — *Kant* et *Guillaume de Humboldt* vinrent évidemment restreindre les deux théories précédentes (2 et 3), par leur *État de droit* (*Rechtsstat*) ayant pour mission unique d'assurer les droits de chacun. *Fichte* brisa ces étroites limites ; il nous montre l'État *favorisant* aussi l'*économie publique* (*Wirthschaftstat*), et même il exagère ici ses pouvoirs. Sur la fin de ses jours, emporté par l'enthousiasme du soulèvement national pour la liberté allemande, il assigne même à l'État une mission *morale* plus élevée. Mais la plupart des philosophes et des jurisconsultes allemands de la génération suivante s'en tinrent aux doctrines kantiennes.

On comprend la fortune de celles-ci auprès de ceux qui cher-

chaient un appui contre la manie de tout gouverner et contre l'arbitraire militaire et policier. Et cependant, c'était mal connaître la riche nature de l'État, que d'opposer comme elles l'*État de droit* (*Rechsstat*) à l'*État de police* (*Polizeistat*), et de prescrire aux modernes de s'en tenir exclusivement à celui-là. L'État n'est pas plus exclusivement l'un que l'autre. Dans le premier, il n'aurait qu'une mission, l'application du droit : le pouvoir législatif formule la règle, le pouvoir judiciaire l'applique au cas particulier, le gouvernement n'est plus que le serviteur des tribunaux, un gendarme; c'est oublier les grands intérêts de la culture, de la puissance et de l'économie publiques, et rendre toute grande politique impossible. Dans le second, on sacrifie la sécurité et la liberté de l'individu à la considération exclusive de ce qui peut être à l'avantage prétendu de l'ensemble, et l'on place des hommes libres sous une insupportable tutelle.

Si donc par État de droit l'on entend :

1) Que l'État *n'est* destiné *qu'à* protéger les droits des individus, — le droit public devient simplement l'instrument du droit privé, le serviteur des particuliers;

2) Ou que l'État doit *ordonner les droits de la communauté* en même temps que faire reconnaître *les droits privés*, — on exprime une idée vraie, mais insuffisante, car l'on oublie la part d'activité la plus féconde de l'homme d'État, le bien-être matériel et l'élévation intellectuelle du peuple ;

3) Ou qu'il est bien dans la mission de l'État de favoriser le bien public, mais que la contrainte ne peut jamais se justifier que lorsqu'elle se fonde sur un droit, — on soulèvera difficilement une objection; mais l'expression n'aura indiqué qu'un côté de l'activité de l'État, car elle ne comprend pas les intérêts généraux de la civilisation, du commerce et de l'économie, que l'État soigne et protège *librement* dans les limites du droit, *sans employer la contrainte.*

Enfin, si l'on veut par cette expression :

4) nier le fondement *religieux* de l'État et affirmer son fondement humain, ses bornes humaines; ou,

5) combattre le pouvoir *absolu* et l'*État patrimonial*, trop sou-

vent alliés à l'arbitraire policier, et affirmer le droit des citoyens de participer aux affaires publiques, — l'on aura sans doute indiqué des caractères marqués de l'État moderne, mais par une expression mal choisie ; mieux vaudrait dire : l'*État constitutionnel* (*Verfassungsstat*).

L'État se présente sous deux faces : le repos et l'action, l'arrêt et le progrès, le corps et l'esprit ; deux branches de la science de l'État correspondent à cette opposition interne organiquement liée, le droit public et la politique. De même, il est *deux grands principes*, deux centres lumineux qui éclairent et fécondent sa vie, et déterminent sa forme et son objet : la *justice* (*justitia*) et le *bien public* (*salus publica*). L'homme d'État fixe plutôt ses regards sur le second, le jurisconsulte sur la première. L'idée de justice détermine surtout le droit public ; celle d'utilité, la politique.

Le gouvernement veille au bien public dans les limites du droit. Les Romains, si remarquables dans l'État, n'avaient-ils pas confié, comme le dépôt le plus sacré, le soin du salut public aux magistrats les plus élevés[1] ? C'est l'activité des tribunaux qui se restreint au maintien de l'ordre juridique. L'État fixe à la fois ses regards sur le bien public et sur le droit, et même il s'occupe bien plus largement aujourd'hui qu'au moyen âge des exigences du bien public ; le nom « d'État de droit » lui convient moins encore.

5. École historique. — Théorie de l'État organique. — L'école historique a le rare mérite d'avoir remis en honneur le caractère *organique* de l'État. Quelques grands hommes en avaient bien conservé l'idée, et *Frédéric le Grand* de Prusse l'exprimait formellement dans son Anti-Machiavel (c. 9.) : « De même que les hommes naissent, vivent pendant un certain temps, puis meurent de maladie ou de vieillesse ; de même, les États se forment, fleurissent pendant quelques siècles, et périssent. » Mais la science l'avait tellement négligée, que l'école historique sembla faire une découverte en la rappelant. La

[1] *Cicéron*, De Leg. III c. 3, parlant des consuls : « Ollis Salus Populi Suprema Lex Esto. »

science marcha aussitôt dans une voie différente et plus fécon

Cependant l'école historique, trop portée à ne voir que l'ı *national,* oublia et même contesta le caractère *humain* et p élevé de l'État. C'est ainsi que Savigny définit l'État « la for corporelle de la communauté spirituelle de la nation, » « la manifestation organique de la nation [1]. » Mais le gra *Burke,* combattant l'école révolutionnaire, replaça l'État his rique dans le cercle lumineux de l'ordre divin du monde, pai passage célèbre de ses « Réflexions sur la Révolution française « C'est avec un autre sentiment de respect que l'on doit en sager l'État; ce genre d'association n'a pas pour objet des cho qui ne servent qu'à l'existence animale et grossière d'une natu périssable et fugitive. C'est une association pour toute scien pour tout art, pour toute vertu, et pour toute perfection. Comı cette association élevée ne peut atteindre son but dans l'espa de quelques générations, elle devient une société qui lie n seulement les vivants, mais les générations passées et les gén rations futures. Tout contrat particulier de l'État n'est qu'u clause dans le grand contrat originel de l'ordre éternel (monde, qui lie les êtres inférieurs aux êtres plus élevés, q unit le monde visible et le monde invisible dans des rappor fixes de droit, sanctifiés par le serment inviolable qui maintie à leur place tous les êtres, physiques ou moraux. Une loi si su blime ne peut pas être soumise à la volonté de ceux qui son par une obligation qui est au-dessus d'eux, forcés eux-mêm d'y soumettre leur volonté [2]. »

[1] *Savigny,* Syst. des röm. Rechts, I, p. 22.

[2] *Edm. Burke,* Reflect. on the revol. in France. [Ce qui précède ces lign les fait mieux comprendre : « Oui, sans doute, la société est un contra mais un contrat d'un ordre supérieur. Tous ceux que l'on passe dans le cou de la vie, pour des intérêts pariculiers ou pour des objets momentan on peut les dissoudre à plaisir. Mais faudra-t-il considérer l'État so les mêmes rapports qu'un traité de société pour un commerce de poiv ou de café, pour de la mousseline, du tabac ou pour tout aulre objet d'ı intérêt vulgaire, qui n'a que la durée d'une spéculation momentanée que les parties peuvent dissoudre à leur fantaisie? » — Traduction de? . p. 202 et suiv.] Comp. *Leo,* Weltgeschischte, VI, p. 759, qui développe l'id de Burke.

Shakespeare a des pensées non moins élevées dans Troylus et Cressid — Scène IX. — ULYSSE : « Il y a dans l'âme d'un État une force mystérieu

Combien cette conception élevée n'est-elle pas éloignée de celle du moyen âge, qui ne voit dans l'État en présence de l'Église que le corps en présence de l'esprit!

Mais l'école historique ne songea qu'à l'État *du passé*. Absorbée par l'histoire, elle s'attacha si fortement aux temps anciens, que plusieurs de ses disciples perdirent le sens des temps présents et le désir du progrès. Si, chez une grande partie de l'école du droit naturel, l'État n'était plus un jeu de l'arbitraire individuel, dans l'école historique, on le liait trop étroitement aux autorités traditionnelles et aux préjugés héréditaires [1].

6. NOUVELLE ÉCOLE PHILOSOPHIQUE D'ALLEMAGNE. HEGEL. STAHL. — Quoique ne portant guère que sur le droit et la politique de quelques États, les travaux de l'école historique furent utiles à l'école spéculative.

Hegel lui-même eut plus d'égard aux formations historiques que les anciens théoriciens du droit naturel. Il ne sait pas voir dans l'histoire le progrès logique de l'activité de la raison; « tout ce qui existe (*das Bestehende*) » lui paraît *raisonnable*. Il célèbre surtout l'État prussien, alors encore absolu quoique gouverné avec le sentiment du devoir public; il défend la toute-puissance du prince, et la liberté constitutionnelle ne lui doit rien. Toutefois, il comprend la haute valeur *morale* de l'État, et à l'encontre des misérables conceptions qui en font un mal nécessaire, Hegel admire en lui la réalisation la plus haute et la plus noble de l'idée du droit.

Mais l'État de Hegel n'est ni un organisme vivant, ni une personne; c'est une abstraction logique, une pure conception [2]. Il

dont l'histoire — n'a jamais osé s'occuper, et dont l'opération surhumaine — est inexprimable à la parole ou à la plume. » — Comparez le même, dans Henri V : Scène II. — EXETER : « Pendant que le bras armé combat au dehors, — la tête prudente se défend au dedans; — car tous les membres d'un État, petits et grands, — chacun dans sa partie, doivent agir d'accord — et concourir à l'harmonie générale — comme en un concert. » — CANTERBURY : « C'est pourquoi le ciel partage — la constitution de l'homme en diverses fonctions — dont les efforts convergent par un mouvement continu — vers un résultat et un but unique, — la subordination. » [Traduct. de F.-V. Hugo.]

[1] La manière historique a dans *de Maistre* et *de Haller* une tendance réactionnaire, amie du retour au moyen âge.

[2] *Hegel*, Phil. du droit, § 257 : « L'État, c'est la réalité (*Wirklichkeit*) de

fonde l'État, de même que le droit, uniquement sur la volon oubliant que ce n'est pas seulement la volonté humaine de l'e semble, mais toutes les forces humaines de l'âme et de l'esp qui agissent dans l'État.

Fr.-J. Stahl, alors après Hegel le plus important représenta de l'école philosophique à Berlin, combattit avec chaleur et h bileté la théorie du droit naturel et celle de Hegel lui-même puis il essaya d'unir la méthode historique aux spéculations d la grande imagination de *Schelling**.

L'habile dialectique de Stahl, sa critique, ses aperçus nou veaux, la lumière qu'il porte dans maintes obscurités, ont fai avancer la science. Mais Stahl manque d'une éducation histo rique suffisante, et sa sophistique officieuse a mis des formules modernes à la disposition des fantaisies romantiques des grands et des petits despotes. Pour Stahl, l'État est un « empire moral- « intellectuel, l'union de la foule en une existence commune « ordonnée, l'établissement d'une autorité et d'une puissance « morale grande et majestueuse ayant le dévouement des sujets. » L'idée de Stahl est plus vivante que celle de Hegel. Il reconnaî que la puissance de l'État « s'arrête à la sphère des intérêts communs, » et il évite ainsi les exagérations de l'État antique Mais la théocratie de l'Ancien testament se montre comme u fil blanc dans le tissu de sa doctrine, et la rend sans profit pou le monde moderne. La majesté divine ou surhumaine de l puissance de l'État ne peut s'accorder avec la liberté humain et civile.

* 7. Union de la méthode philosophique et de la méthode hi torique. — La théorie de l'État national. — La lutte entre l deux écoles a pris fin; la paix date déjà de 1840. Il est recon par tous aujourd'hui qu'une exposition historique doit s'éclair à la lumière des idées, et que la spéculation divague lorsqu'el oublie les conditions réelles de la vie des peuples. Au rest rien n'empêche que, tout en unissant les deux méthodes,

l'idée morale, l'esprit moral comme volonté visible (*offenbare*) conscie d'elle-même et substantielle, qui se pense et se sait elle-même, qui accom ce qu'elle sait, et dans la mesure de ce qu'elle sait. » Comp. Œuvres compl. I § 44.

auteur, suivant la nature de son esprit, penche plutôt vers l'une que vers l'autre.

Un autre trait de la science actuelle, c'est la sévérité de sa *critique* soit dans l'examen des faits, soit dans les conclusions et les définitions abstraites qui en découlent; elle envisage l'État sous les points de vue les plus divers. Citons quelques-uns des noms les plus autorisés.

Le caractère bibliographique domine dans *Robert von Mohl*, mais il se joint à un examen calme et réfléchi des moyens pratiques. *Alexis de Tocqueville* a toujours devant les yeux le mouvement d'une grande *politique*, soit qu'il peigne la démocratie en Amérique, l'Ancien régime et la Révolution française, ou la haute situation de la noblesse anglaise. Le baron *Eötvös* se méfie des idées modernes. *John Stuart Mill* critique les institutions actuelles en partant d'une abstraction logique radicale, tempérée cependant par son naturel anglais. *Thomas Buckle* applique à la théorie de l'État la méthode des sciences naturelles, et essaie d'expliquer la vie de l'État en supputant les forces agissantes de la nature.

Chez d'autres, la manière est surtout *historique :* ainsi, chez *Gneist*, le plus grand maître de l'histoire de la constitution anglaise; chez *Édouard Laboulaye*, l'amateur des institutions américaines; chez *Heinrich von Treischke*, qui le premier a mis brillamment en lumière toute l'importance de la monarchie prussienne. *Lorenz von Stein* s'occupe davantage des détails de l'administration, avec tendance *pragmatique*.

La critique de la nouvelle école de *Gerber* s'inspire surtout de l'esprit du légiste; mais les écrits de plusieurs de ses élèves montrent le danger de cette manière, qui, loin de favoriser le progrès, l'étouffe dans les formules.

L'école *psychologique*, au contraire, cherche à expliquer plus profondément la vie de l'État par les formes et les forces de l'esprit humain; un danger opposé s'y rattache, celui d'une action politique qui respecte trop peu le ferme terrain du droit, l'entame et l'ébranle.

La méthode *comparative* étudie et compare les États les plus

importants. Elle répond très bien aux tendances nouvelles, la plupart des écrivains que nous venons de nommer l'ont ei ployée avec succès. Elle est indispensable dans une théorie ɡ nérale de l'État.

Enfin, à une époque de formations *nationales* comme la nôtı la science devait plus que jamais appuyer sur le caractère *n tional* de l'État. *Welker* à Fribourg, *Franz Lieber* à New-Yor *Fr. Laurent* à Gand, *Bluntschli* à Zurich et à Munich, avaie précédé dans cette voie les tentatives d'unification des Italie et des Allemands. La fondation de l'unité de l'Italie fut célébré non sans quelque passion, par la jeune école italienne, q compte parmi ses représentants les plus distingués *Mancini Padeletti* à Rome, *Pierantoni* à Naples. Les Italiens, de mên que les Allemands, unissent aujourd'hui les méthodes historiq et philosophique.

Observation. — La nature *organique,* ou mieux *psychologique-h maine* de l'État n'est guère comprise encore. Certains savants d meurent perpétuellement étrangers aux idées organiques ou ps chologiques, de même qu'il est des hommes incapables de sentir musique ou de goûter la peinture. Il ne faut pas leur en vouloi on ne change pas ses dispositions naturelles. Mais l'on devrait alor sous peine de montrer aussitôt son défaut, s'abstenir de juger ‹ que l'on n'entend pas.

Fr. Schmitthenner entra l'un des premiers dans la voie des cons dérations organiques. Pour lui, l'État est un organisme éthiqu destiné à représenter les manifestations publiques de la vie extern du droit, du bien-être et de la culture.

Vollgraff essaie de fonder la théorie de l'État sur la psycholog des peuples (*Erster Versuch einer wissenchaftlichen Begründun sowohl der allgemeinen Ethnologie...*, etc. *a*) ; III Parties, 1851-1853 L'œuvre se donne pour une première tentative, et à ce titre mérit des éloges ; mais elle n'est pas faite pour mettre la méthode psych logique en honneur. L'exposition des forces de l'âme, l'appréciatio des divers tempéraments n'y sont nullement satisfaisantes. L'espr critique manque, et des peintures de fantaisie vous enlèvent le sen

a) « Premier essai pour fonder scientifiquement l'ethnologie générale pa l'anthropologie, et la philosophie du droit et de l'État par l'ethnologie et l nationalité des peuples. »

timent de la réalité, malgré le nombre et la variété des matériaux rassemblés, histoire, observations, impressions de voyage.

Ahrens, disciple du philosophe *Krauss*, a essayé d'écrire une *Théorie organique de l'État.* — Mais il entend moins parler de l'organisme d'un être collectif personnel et vivant, que d'une institution organique restreinte à la communauté du droit. (*H. Ahrens*, *Die organische Statslehre*, 1 vol. Wienne 1850.)

Enfin, suivant *Waitz* (*Politik*, 1862, I. I.) : « l'État n'est point une « création arbitraire née de la convention ou de la violence ; il croît « comme un organisme, mais non d'après les lois et pour les fins de « la vie naturelle ; il a son fondement dans les dispositions morales « supérieures des hommes, dans leurs idées morales ; l'organisme « n'est pas naturel, mais éthique. L'État, c'est l'organisation de la « nation. » — Mais l'État n'est pas principalement la réalisation de la vie morale. Les dispositions et les idées morales de l'homme déterminent aussi la vie privée, l'Église et l'État, la famille et la société. Pour trouver une base qui éclaire et caractérise la notion de l'État, il faut concevoir psychologiquement *l'ensemble de la nature humaine* (*die menschliche Gesammt-Natur*) des *nations* et de *l'humanité*. Mes « *Études psychologiques* sur l'Église et l'État, » Zurich 1844, sont un premier essai pour expliquer l'État par la psychologie de *Fr. Rohmer*. Je les croyais quelque peu connues lorsque je publiais ma « Théorie des partis. » Je me trompais ; toute idée psychologique de l'État paraissait étrangère ou bizarre dans les écoles modernes. Mes « Études psychologiques » furent même appelées par quelques contemporains « une incompréhensible folie (*Narrheit*) d'un homme d'ailleurs intelligent. » Et cependant leurs fruits, mûris dans l'ouvrage actuel, sont généralement acceptés avec faveur. Aujourd'hui la voie ouverte ne paraît plus si aventureuse et bientôt on la suivra volontiers ; on jugera mieux alors si ces Études n'ont pas quelque valeur. En attendant, je trouve une compensation à bien des critiques et des malentendus dans le fait que les deux plus grands hommes d'État de l'Allemagne, *Frédéric le Grand* et le prince *Bismark*, ont montré par des paroles et des actes leur intelligence de la vie psychologique des nations et des États.

LIVRE DEUXIÈME.

CONDITIONS FONDAMENTALES DE L'ÉTAT DANS LA NATURE DE L'HOMME ET DE LA NATION.

CHAPITRE PREMIER.

I. — L'humanité, les races d'hommes et les familles de peuples.

L'humanité n'a point encore d'organisation commune. L'histoire ne présente guère que des États rassemblant des fractions de l'humanité. Le droit public général doit donc d'abord considérer ces fractions, et déterminer ce qu'est la nation par rapport à l'État et à l'humanité.

La croyance en l'*unité* de la race humaine est une condition indispensable d'un sentiment religieux élevé. Le christianisme nous appelle tous les enfants de Dieu. L'État civilisé fait également un principe de cette unité, et respecte la nature humaine commune même dans les races inférieures.

La *différence des races* n'en est pas moins importante pour le droit public. L'État, c'est l'ordre, et l'ordre n'est pas possible sans la distinction.

La science n'a pu lever le voile qui couvre l'origine mystérieuse des *races*. Sont-elles le résultat de créations successives? Se sont-elles détachées d'une souche originelle unique, et sous quelles influences? Nous n'en savons rien. Les différences, physiques ou morales, des races principales se montrent dès l'origine de l'histoire connue, et sont demeurées essentiellement les mêmes. Aucune race, il est vrai, ne s'est conservée complètement pure ; des mélanges fréquents ont formé des peuples nouveaux. Mais les différences entre la race *blanche*, la *noire*, la *jaune* et même la *rouge*, sont toujours reconnaissables, actives, et cela plus encore dans l'histoire que dans les couleurs, souvent trompeuses. La théorie a souvent nié l'inégalité de l'intelligence des races ; mais on trouverait difficilement un homme qui n'y ait constamment égard dans la vie pratique, et l'histoire du monde témoigne perpétuellement de cette inégalité.

1. Dans les temps primitifs, la race *noire éthiopienne*, *les peuples de la nuit*, comme dit *Carus*, couvraient probablement, outre la terre d'*Afrique*, qui semble leur être spécialement destinée, les pays de l'Asie méridionale, et même quelques terres de l'extrême sud du continent européen. On ne peut méconnaître la haute antiquité de cette race, la première créée peut-être. Mais jamais elle n'a pu atteindre par ses propres forces à un système un peu avancé de droit et d'État. Elle n'a pas d'histoire. Elle est immédiatement soumise partout où elle rencontre des individus ou des souches de race blanche. Son intelligence est bornée et sa volonté faible, autant que ses sens sont excitables et ses fantaisies déréglées. Enfant par nature, elle semble destinée à être élevée et dominée par les races supérieures.

Dès les temps les plus anciens, les Ariens et les Sémites de race blanche régnaient sur elle dans l'Égypte et dans les Indes. Les dominations nègres de l'Afrique ne sont encore aujourd'hui que d'arbitraires et capricieuses *despoties* ; on ne saurait les appeler des États. La religion et la culture mahométane leur fit faire un grand pas, spécialement dans le nord de l'Afrique et dans la Nigritie centrale. Mais l'imitation du système impérial français par les noirs d'Haïti, et celle de la république des États-Unis par

les nègres de Liberia, semblent à l'Européen une sorte de caricature de la vie des peuples policés.

2. La race *rouge* des souches *américaines*, les *Indiens*, présentent au contraire des signes de vieillesse. Ils sont également peu propres à l'État. Avant la colonisation européenne, l'Amérique renfermait quelque grands États dont la civilisation remarquable était digne de respect. Mais il semble bien que les empires théocratiques du *Pérou* et de *Mexico* ont été l'œuvre, non des races indigènes, mais d'émigrants venus du sud et de l'ouest de l'Asie. Les hommes blancs y étaient révérés comme les « fils des dieux ; » les Incas du Pérou sont « les blancs fils du soleil ; » cela indique certainement une origine arienne.

Là où les Indiens furent de nouveau abandonnés à eux-mêmes, ils redevinrent bientôt sauvages, chasseurs, et se rompirent en faibles groupes. Leurs républiques de tribus n'ont aucun territoire fixe, aucune institution certaine ; ce sont des *associations de chasseurs*, ce ne sont pas des États. Les hommes pris individuellement vivent dans une indépendance farouche ; mais le lien qui les unit est grossier et inflexible. Ils ne peuvent opposer d'obstacles sérieux au progrès de la colonisation des blancs ; ils sont repoussés ou détruits.

3. La race *jaune*, dont l'*Asie* est demeurée la patrie, a deux branches principales, le type *brun* des *Malais* et le type *clair* des *Finois mongoliques* ; celui-ci a produit des princes, des hommes d'État, des généraux distingués. Une fraction de la race jaune est demeurée *nomade* pendant des siècles et même jusqu'à nos jours, notamment au centre de l'Asie ; l'autre a fondé de grands États. Cette race, plus grossière à l'ouest, plus humaine à l'orient, se rapproche davantage de la race caucasique que des Nègres et des Indiens, et s'est de bonne heure mêlée aux races blanches, surtout dans ses classes élevées. Les *Chinois* et les *Japonais* sont allés plus loin dans la voie de la civilisation que les *Huns* ou les *Turcs*. Ils sont les auteurs d'une philosophie du droit public ; ils ont su, même avant les peuples ariens, préférer la culture à la barbarie, le mérite personnel au rang de la naissance ; ils ont fait beaucoup pour l'agriculture, les métiers,

les arts et la police. Mais ils n'ont pas su dégager le droit des préceptes moraux, des considérations de la vie de famille et de la tutelle des incapables. Leur gouvernement a un caractère bienveillant, mais souvent despotique. Le sentiment de l'honneur y est nul, et la liberté du peuple à l'état d'enfance.

4. Au-dessus de toutes ces races, s'élève la race *blanche* des peuples caucasiques ou iraniens, les *peuples du jour*, comme dit *Carus*, par opposition aux peuples de la nuit et aux peuples du crépuscule (du soir et du matin); les enfants du soleil et du ciel, comme disait l'antiquité. Ce sont, avant tout, les peuples de l'histoire ; ils font les destins du monde. Toutes les religions élevées ont été révélées par des hommes de cette race; presque toute la philosophie est son œuvre. Dans sa rencontre avec les autres races, elle sort toujours victorieuse et maîtresse. Toute forme élevée d'État est née sous son impulsion. C'est à son intelligence et à son énergie que nous devons, après Dieu, la civilisation la plus noble, le développement le plus élevé de l'esprit humain.

Les peuples du jour se divisent en deux grandes familles : les *sémitiques* et les *ariens* (indo-germaniques). Les premiers se distinguent par leur mission religieuse ; nous leur devons la religion juive, le christianisme et l'islamisme. Ils sont moins bien doués pour l'État. La famille *arienne*, dont la langue est également la plus riche pour la forme et pour la pensée, s'empare d'emblée du premier rang dans l'histoire politique et la culture du droit. Elle a fait de l'Europe sa véritable patrie ; elle y a formé et mûri son mâle esprit public ; ses hautes qualités l'appellent à conduire politiquement les nations, et à consommer l'organisation de l'humanité.

Ainsi, nous envisageons la différence des races humaines comme l'œuvre, non de l'histoire, mais de la *nature* créatrice, comme des *variétés naturelles de l'humanité*. Il en est autrement des peuples *a*) qui partagent une même race, ou qui se sont

a) L'auteur se sert dans tout cet alinéa du mot *Volk;* nous avons traduit « peuple, » parce qu'il s'agit plutôt ici d'un rapport de culture ou d'origine. Comp. *infrà*, ch. II.

formés par le mélange des races. Les peuples sont les *membre historiques* de l'humanité et de ses races. Certains peuples *pri mitifs* se montrent, il est vrai, dès les origines de l'histoire; leu naissance se perd dans la nuit de l'antiquité. Mais il en es aussi, et en grand nombre, dont l'origine est connue, et nou sommes autorisés à conclure que les autres se sont formé d'une manière analogue. L'histoire mêle et sépare, développe e métamorphose; elle a divisé les races et créé les peuples; le traits essentiels de ceux-ci se montrent souvent moins dans la conformation physique que dans l'esprit et le caractère, la *langue* et le *droit*.

Observations.— 1, *Prichard* («L'histoire naturelle du genre humain» traduit en allemand par *B. Wagner*, Leipzig 1840, 4 parties) s'est occupé surtout des différences des races principales au point de vue de la langue et de la physiologie. *A. de Gobineau*, dans son « Essai sur l'inégalité des races humaines » (Paris, 1852-1855), recherche plutôt les oppositions politiques. Si intéressantes que soient ces études il reste beaucoup à faire dans les deux sens. L'ouvrage le plus nouveau et le plus complet est celui de *M. Th. Waitz*, « Anthropologie der Naturvölker. »

2. L'importance des *races* au point de vue du droit et de l'État a été pendant longtemps oubliée ou peu appréciée. *Gobineau* cherche à combler cette lacune, mais souvent, par un excès contraire, il veut tout expliquer par elles. En outre, il donne une importance trop exclusive à *l'origine*, à l'influence du sang. Il n'y a pas seulement une *race innée* — quoique l'origine soit sans contredit la condition primitive et naturelle de la race — il y a aussi une *race formée par l'éducation*; nous la reconnaissons clairement dans les familles et dans les peuples; et bien que secondaire et plus dépendante de la liberté humaine, elle a une grande influence sur la formation du droit; il suffit de songer au clergé catholique dans l'Europe moderne pour se rendre compte de la puissance de l'éducation. De plus, il faut distinguer *de la race l'individu*, et peser l'influence individuelle; elle a peut-être été plus grande que celle des races dans l'histoire générale. Les éclaircissements que *Fr. Rohmer* donne sur ce point, dans sa « Théorie des partis politiques » (Zurich, 1844), n'ont pas encore été estimés à leur juste valeur.

CHAPITRE II.

II. — Nation et peuple. — Définitions.

Le langage ordinaire confond ces deux expressions ; la science doit les distinguer soigneusement. Mais la langue technique est elle-même quelquefois troublée, le même mot ayant pris un sens différent chez les différents peuples civilisés. En allemand, de même que dans le latin de l'ancienne Rome, le mot *Nation* (*nationalità* des Italiens) indique un *rapport d'esprit, de culture*, qui est plutôt rendu chez les Français et chez les Anglais par les expressions peuple ou *people*. Au contraire, comme *notion d'État*, les Allemands se servent du mot *Volk* (*populus*), les pays occidentaux plutôt du mot *nation*. L'étymologie donne raison à l'usage allemand ; nation (de *nasci*) se refère en effet à la naissance et à la race, et peuple ou *populus* (de πόλις, *res publica*), plutôt à l'existence collective publique *a*).

a) Les expressions *peuple* et *nation* ne sont peut-être pas, dans la langue française, aussi nettement distinguées que le pense l'auteur. Voici les définitions de Littré : V° *Peuple :* « 1° Multitude d'hommes d'*un même pays* et *vivant sous les mêmes lois*... ; 3° multitude d'hommes qui, bien que n'habitant pas le même *pays*, ont une *même religion* ou une *même origine ;* exemple : le peuple juif ; 5° peuple se dit par rapport au gouvernement d'un roi, d'un évêque, etc. ; 6° habitants d'une même ville, d'un même village, — et V° *Nation :* « 1° Réunion d'hommes habitant un même territoire, *soumis ou non* à un même gouvernement, ayant *depuis longtemps* des intérêts assez communs pour qu'on les regarde comme appartenant *à la même race.* » Puis Littré ajoute : « Dans le sens étymologique, *nation* marque un rapport commun *de naissance d'origine*, et *peuple* un rapport de nombre et *d'en-*

Ainsi, au moyen âge, les Allemands étaient à la fois un peuple et une nation ; dans les siècles derniers, ils formaient bien encore un peuple (*Nation*) divisé en un grand nombre d'États et de territoires ; mais il n'y avait plus de nation (*Volk*) allemande. Aujourd'hui la nation allemande s'est reconstituée, tout en laissant hors de son sein quelques fractions du peuple (*Nation*) allemand. Quoique le sentiment national soit plus fort actuellement qu'à aucune autre époque, les deux mots, peuple et nation, ne sont encore nulle part absolument synonymes.

Les nations et les peuples sont des formations *de l'histoire*.

Un *peuple* se forme lentement, par une sorte de développement *psychologique*, qui amène petit à petit dans une masse d'hommes un caractère propre et une communauté de vie s'affermissant par l'hérédité. Une foule arbitrairement rassemblée ne forme point un peuple ; la convention des parties ou l'association ne le font pas davantage. Pour créer un peuple, il faut le lent travail des générations ; le peuple n'existe définitivement que lorsque son caractère propre est devenu *héréditaire* par la perpétuation des familles et la transmission de sa culture de père en fils.

semble. De là résulte que l'usage considère surtout *nation* comme représentant *le corps des habitants d'un même pays*, et *peuple* comme représentant *ce même corps dans ses rapports politiques*. Mais *l'usage confond* souvent ces deux mots, et sous la constitution de 1791 on avait adopté la formule : *La nation*, la loi, le roi. » — La formule de distinction donnée par Littré n'est pas très nette ; on comprend assez difficilement que « le *corps* des habitants *d'un même pays* » ne soit pas lié dans « *ses rapports politiques*. » On voit d'ailleurs que Littré donne plutôt aux deux termes le même sens que la langue allemande, et par suite les mots : *national*, *nationalité*, *droits nationaux*, se référeraient plutôt à l'origine, à la race, à la culture. M. Block, « Dictionnaire général de la politique, » est aussi dans ce sens. M. Bluntschli s'est inspiré sans doute ici de l'*Encyclopédie du* XVIIIe *siècle*. Au reste, le sens de tous ces mots est malheureusement peu fixe. Le mot *national*, entre autres, pris substantivement, s'oppose à l'étranger et se réfère au lien politique. — Pour nous conformer à l'idée de l'auteur, nous avons *généralement* traduit *Volk* par nation, *Nation* par peuple. Mais, d'autre part, lorsque nous parlons des *droits nationaux*, des *formations nationales*, des *nationalités* (chap. III et IV, liv. II), nous visons surtout les rapports d'origine ou *de culture*. Nous ne pouvons nous servir en ce sens des mots *droits publics*, qui se réfèrent manifestement à l'État. Enfin, le *national* par opposition à l'étranger (ch. XXI, liv. III), c'est le membre de l'État ; la *nationalité* est aussi quelquefois le lien qui rattache à l'État ; et le *peuple*, opposé aux classes élevées, c'est la foule, la plèbe.

Une *nation* nouvelle suppose un développement *politique*, une formation d'État; elle peut par conséquent se produire rapidement, par une organisation subite, qui cependant ne sera jamais mieux assurée que lorsqu'elle reposera sur un peuple.

Les peuples se forment par l'action concurrente de plusieurs forces, de plusieurs facteurs, propres à pénétrer les masses d'un esprit commun, d'intérêts semblables, d'habitudes analogues, et à les séparer des autres hommes.

Les plus importantes de ces forces sont :

a) La *religion*. Dans l'ancienne Asie, et aussi pendant le moyen âge, l'action de la foi religieuse était parfois si puissante sur la manière de vivre et de penser, que les dissidents étaient rejetés parmi les étrangers. C'est probablement la foi religieuse qui sépara les Perses ariens des Indiens également ariens, et c'est elle incontestablement qui fit que les Brahmanes et les Bouddhistes, malgré la communauté de la langue, des demeures et de l'origine, se combattirent comme des peuples ennemis. C'est la religion qui fit des Juifs un peuple à part, non seulement dans la Palestine, leur patrie, mais dans la captivité de Babylone, à Rome, à Alexandrie, et jusque dans leur dispersion générale.

La religion n'a plus aujourd'hui une influence aussi grande; notre époque estime plus la liberté religieuse que l'unité de la foi; la force des autres éléments nationaux l'emporte. Les Allemands ont conscience de l'unité de leur peuple, bien qu'il comprenne des protestants, des catholiques, des juifs, des panthéistes, et se séparent des peuples étrangers, même coreligionnaires.

b) L'influence de la *langue* est encore plus puissante. Les masses, établies en divers pays, continuent à développer leur langue, lentement et d'une manière indépendante; puis vient un moment où elles ne comprennent plus leurs voisins, qui cependant parlaient d'abord comme elles. Dès lors, le peuple considère comme siens ceux *qui parlent son idiome*, et les autres, comme des étrangers.

Expression de l'esprit commun, instrument du commerce intellectuel, la langue se perpétue dans la famille; on l'hérite, et

elle conserve toujours vivante la conscience de la nationalité (*langue maternelle*). Un peuple étranger qui accepte héréditairement une langue nouvelle se transforme petit à petit intellectuellement, et prend la nationalité du peuple dont il parle la langue. C'est ainsi que les Ostrogoths et les Lombards germains sont devenus des Italiens ; les Celtes, les Francs et les Burgondes, des Français ; les Slaves et les Vandales prussiens, des Allemands.

Si la conscience de la nationalité est aujourd'hui plus forte et plus active que jamais, c'est aux œuvres de la langue, à la *littérature*, et surtout à la *presse périodique*, qu'on le doit. Le mouvement national a reçu son impulsion de la littérature nationale, qui a créé la communauté de la pensée et du sentiment, et agrandi le domaine inteilectuel commun.

Et cependant les idées de peuple et de communauté héréditaire de la langue ne se confondent pas complètement. Les Bretons et les Basques se considèrent comme des Français, et ne parlent ni ne comprennent le français ; leur caractère français s'est formé par l'union politique, les intérêts et les destinées communes, la même civilisation. Les Anglais et les Américains du nord, quoique parlant la même langue, se regardent comme des peuples distincts ; la distance des pays, la mer qui les sépare, le genre de vie différent, les oppositions historiques, sociales et politiques, ont fait deux peuples d'un seul.

Ainsi, la communauté 1°) des *demeures* et du *pays*, 2°) de la *manière de vivre*, des occupations, des *mœurs*, 3°) de l'*union politique*, ont également de l'influence sur la formation nouvelle des peuples. Ajoutons-y le *mélange*, qui peut engendrer un type et un caractère nouveau, par suite un nouveau peuple ; l'histoire en contient maints exemples.

Le *peuple* est un *être de culture ;* son union interne et sa séparation d'avec les autres peuples viennent essentiellement du développement de sa culture et se montrent dans celle-ci. L'esprit, le caractère commun qui l'anime, forme son essence ; il faut donc le comprendre *psychologiquement*. On peut l'appeler un *organisme*, car il a sa manière d'être dans les ressemblances physi-

ques de ses membres et dans les manifestations externes de la langue et des mœurs. Mais il n'est pas un être organique au sens élevé du mot ; il n'est pas une personne comme la nation. Il y a en lui communion vivante, disposition pour l'unité, mais non unité de la volonté et de l'action. Le peuple n'a donc pas de *personnalité juridiqne*, tant qu'il n'est pas devenu nation dans l'État.

La volonté et l'activité humaines ont sans doute leur part dans la formation des peuples ; cependant celle-ci s'accomplit presque toujours inconsciemment, comme *par une nécessité naturelle*. Ces formations engendrent l'émulation, la variété des œuvres humaines, et permettent à l'homme de manifester les ressources si diverses de sa nature, d'accomplir plus largement ses fins. La croissance et le développement des peuples est le plus puissant levier de l'histoire universelle, et appartient sûrement aux grandes lignes du plan divin du monde.

On peut définir le peuple : *la communauté de l'esprit, du sentiment, de la race, devenue héréditaire* dans une masse d'hommes de professions et de classes différentes ; communauté qui, abstraction faite d'un lien politique, se sent *unie par la culture et l'origine*, spécialement par la langue et les mœurs, et étrangère aux autres communautés de ce genre.

La grandeur d'un peuple est mobile et changeante. Il peut croître indéfiniment en étendant sa langue, ses mœurs, sa civilisation, à d'autres masses qu'il s'assimile. Il peut descendre et se réduire à rien lorsqu'il est envahi par une culture étrangère qui s'enrichit à ses dépens. La civilisation plus avancée d'un grand peuple dévore souvent ainsi maintes petites nationalités encore grossières, dont elle affine les mœurs.

La *nation* (*Volk*) est une *communauté* d'hommes *unis et organisés en État*. Elle existe dès que l'État se forme, et s'élève au-dessus du peuple par la conscience de l'appartenance et de l'unité *politiques* communes. Une nation qui abandonne son pays peut ne pas cesser aussitôt d'être ; mais son existence n'est que précaire tant qu'elle ne s'est pas acquis de nouvelles demeures. Il se peut même que la nation précède l'État : la nation juive, sous Moïse,

précéda l'État juif. Mais alors la nation se sent fortement poussée vers l'État, et possède une organisation préalable qui va le fonder. Donc l'idée de nation se réfère toujours à l'État : *sans État, point de nation.*

Nous ne donnons pas le nom de nation à la foule assujettie, purement passive et sans droits ; on ne saurait donc dire inversement : *point d'État sans nation.* La *despotie* ne connaît que des esclaves.

La nation implique naturellement la communauté de l'esprit, du caractère, de la langue, des mœurs, lorsqu'elle repose, dans son ensemble, sur un peuple. Là, au contraire, où elle est la résultante de plusieurs peuples ou de débris de peuples, la communauté y est moins parfaite que dans le peuple lui-même.

Ce qui distingue surtout la nation, c'est la *communauté* plus complète *du droit*, la *participation* au gouvernement, la faculté d'exprimer la *volonté de l'ensemble* et de l'affirmer en *actes*, les organes constitutionnels qu'elle possède, en un mot, *la personnalité publique et juridique.*

L'*esprit* et la *volonté* de la *nation* ne se confondent nullement avec la somme des volontés individuelles ; ils sont, par leur objet et par leurs organes, l'*esprit* et la *volonté* une de l'ensemble *de l'État**.

Les nations, *êtres organiques*, sont soumises comme telles aux lois naturelles de la vie. Leur histoire offre les mêmes âges que la vie des individus. Les forces naturelles, les facultés, l'imagination, les besoins d'une nation sont autres dans son enfance, autres dans sa vieillesse. Pour elle, comme pour l'individu, le milieu de la vie est généralement le plus haut période de l'esprit et de la puissance. L'immortalité semble bien ne pas lui appartenir non plus.

Observations. — 1. * *Savigny* a eu le mérite de relever de nouveau cette idée, et de montrer l'influence de l'âge de la nation sur la formation du droit en Allemagne*.

2. Les *liens de famille,* à eux seuls, ne peuvent engendrer ni peuple ni nation, et *Schleiermacher* est doublement contredit par l'histoire quand il affirme qu'il y a « unité de la nation dès qu'un certain

nombre de familles sont unies entre elles par le *connubium*, à l'exclusion des autres. » Les patriciens romains étaient unis entre eux par le *connubium*, les plébéiens de même ; dans l'origine, celui-ci n'existait point entre les deux ordres, qui cependant formaient la nation romaine. Chez les *nations* germaniques, le mariage n'était permis qu'entre personnes appartenant au même ordre. Enfin, dans l'État moderne, le droit au mariage entre nationaux et étrangers est reconnu partout, et ne crée point un nouveau peuple.

* 3. *Mancini* (*Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, *Napoli* 1873, p. 37) dit également que « le peuple (*nazionalità*) est une communauté naturelle d'hommes unis dans une vie commune par les demeures (le pays), l'origine, les mœurs, la langue, et ayant conscience de cette communauté. » Mais, s'il voit avec raison dans le peuple la condition naturelle de la formation de l'État, il ne distingue pas assez nettement entre le peuple et la nation, et il est tenté de considérer le peuple comme une personne juridique, ce qu'il n'est pas, ce qu'il peut seulement devenir en s'organisant en État *.

CHAPITRE III.

Droits nationaux.

On parle souvent aujourd'hui des droits nationaux ; on demande qu'ils soient respectés : c'est là un progrès de la civilisation. Fractions de l'humanité, produit de cette grande marche de développement qui embrasse l'histoire du monde, les *peuples* ont droit au respect et à la protection de leur existence. *Exister* est le premier des droits *de l'homme*. Mais y a-t-il un droit naturel plus certain que la communauté du génie national? cette communauté n'est-elle pas la base de l'existence individuelle et la condition du progrès de l'humanité ?

Cependant il est difficile de trouver une formule juridique qui corresponde au précepte moral. Le *principe des nationalités* n'a encore d'importance capitale que dans la politique, non dans le droit public.

Sont susceptibles d'être invoqués :

1. Le droit à la *langue nationale.*

La langue est le bien le plus essentiellement propre du peuple, la manifestation la plus nette de son caractère, le lien le plus énergique de la culture commune.

Aussi l'État n'a-t-il pas le droit d'arracher à un peuple son idiome, ni d'en interdire le progrès et la littérature. Il doit n'en pas contrarier la culture, et même l'encourager avec bienveil-

nce, en tant que les intérêts généraux de la civilisation le permettent [1]. Les Romains abusèrent largement de leur pouvoir en prohibant les langues indigènes des provinces; la défense sous peine de mort de se servir de la langue populaire des Vendes dans les domaines de l'ordre teutonique, fut un acte de barbarie.

Ce n'est pas que l'État ne puisse avoir sa *langue officielle*. L'unité peut être ici dans l'intérêt de tous. On ne peut parler ni en irlandais ni en gallois dans le parlement anglais; l'autorité centrale française ne se sert que du français. La Suisse cependant respecte ses nationalités avec plus de sollicitude, par l'emploi simultané du français et de l'allemand, et même, en certains cas, de l'italien.

L'État peut aussi prescrire que la langue la plus cultivée sera seule enseignée dans les écoles publiques, et donner ainsi aux enfants d'un peuple encore grossier une part dans les conquêtes et l'héritage d'une littérature plus noble. Mais proscrire de l'Église et de l'école la langue d'une nation civilisée serait une amère injustice.

2. Le peuple a le droit *d'observer ses coutumes nationales*, lorsqu'elles ne sont contraires ni aux grands principes moraux ni aux droits de l'État. Les Anglais peuvent défendre le suicide des femmes indiennes aux funérailles de leurs époux; la défenses de jeux populaires innocents ne se justifierait pas.

3. Les droits d'un peuple sont moins importants dans le domaine des *institutions juridiques proprement dites*. L'unité et l'harmonie de l'État, les intérêts du peuple plus cultivé exercent ici une influence relativement plus grande. Un État avancé considère comme une nécessité une législation qui embrasse l'ensemble et qui puisse abroger ou modifier les lois particulières de ses fractions; on ne peut reprocher aux Romains leur tentative d'introduire partout leur droit. L'excès peut cependant

[1] Constit. *autrichienne* de 1849, § 5 : « Chacun des peuples de la monarchie a le droit égal (?) et inviolable de conserver et de cultiver sa langue et sa nationalité. » [La loi fondamentale du 21 décembre 1867 est dans le même sens.]

exister. Le parlement anglais a suscité les plus vifs griefs imposant, en 1773, au Bengale encore trop peu préparé, formes de la justice et du droit anglais. Dans les États a mands, on conserva anxieusement un véritable chaos de tuts locaux traditionnels, et d'autre part on travailla hardim et sans mesure à l'introduction d'un droit commun étranger

Dans le domaine du droit, la nation l'emporte sur le peup les différences particulières plient devant l'unité de la loi et la jurisprudence ; l'égalité des citoyens devant la loi est préfé à la diversité des coutumes locales. Les Romains imposèr plus facilement leur droit que leur langue; nous ne blâm ni les Français donnant leur code civil à l'Alsace allemande (l'ancienne Bretagne galloise, ni les Anglais appliquant leur gislation à l'Irlande et au pays de Galles. Et cependant, il bon de rappeler que Rome, en voulant soumettre à sa jurisp dence les Germains encore barbares, alluma les grandes guer de l'indépendance germanique, et que, pendant plusieurs siècl ces derniers observèrent comme un principe écrit dans l(conscience, qu'il faut laisser à chaque peuple son droit pro et protéger l'individu selon son droit d'origine, c'est-à-dire n tional. Appliquée sans mesure, l'ancienne maxime romaine (détruit toute liberté nationale en détruisant tout droit nation seul poursuivi, le système germanique eût empêché toute c ture élevée de droit et d'État. La rencontre ennemie des Roma et des Germains, la lutte des deux principes, leur impuissar à s'exclure complètement l'un l'autre, fut un bonheur pour liberté des peuples et les progrès de la civilisation.

4. Une nationalité attaquée par l'État dans son existence m rale et intellectuelle est naturellement poussée à une *résista énergique :* c'est la plus juste cause de révolte contre la tyranni La légalité peut en souffrir ; le droit n'est pas violé.

[1] *Niebuhr* (Le droit de la Prusse contre la cour de Saxe) : « La natio lité commune est plus haute que l'union politique qui lie ou sépare hommes. Elle fait naître entre eux, par la grammaire, la langue, mœurs, la tradition, la littérature, une confraternité qui les sépare souches étrangères et leur rend odieux le lien qui les y rattachaient.

CHAPITRE IV.

La formation nationale de l'État et le principe des nationalités.

La nationalité a toujours exercé une grande influence sur les États et sur leur politique. Le sentiment de la parenté nationale et des mœurs communes enflamma les Grecs dans leurs luttes contre les Perses ; les Germains combattirent pour leur liberté nationale contre les Romains ; ce furent des oppositions nationales qui divisèrent l'empire universel de Rome en empire latin et empire grec ; la différence des langues romane et germanique eut une grande part à la rupture de la monarchie franque et à la séparation de la France et de l'Allemagne. Ces influences se montrent quelquefois au cours du moyen âge lui-même. Cependant, c'est de nos jours seulement que *le principe des nationalités* a été soutenu comme un principe décisif *de droit public*.

Les formations du moyen âge se fondaient soit sur les *dynasties* soit sur les *ordres ;* elles étaient plus *territoriales* que nationales. Les peuples de l'Europe grandirent dans les siècles derniers, sans que l'État prit encore un fondement ou une expression nationale ; c'était plutôt l'État *autoritaire* du prince et des fonctions qui s'était développé.

La théorie du droit naturel elle-même ne fondait pas son type

d'État sur la communauté nationale, mais sur la nature humaine, sur ses besoins, et sur la libre volonté de l'individu. Pour Rousseau, c'est la société, et non pas le peuple, qui est le fondement de l'État. Le « peuple » (*Volk*) auquel il attribue la « souveraineté, » ce n'est pas le *peuple* (*Nation*) organisé et unifié, mais l'universalité, ou, relativement, la majorité des citoyens arbitrairement rassemblés ; peu importe à Rousseau que son « peuple » soit composé de nationalités différentes ou ne soit qu'une fraction d'une nationalité. La constitution française de 1791 à 1793 (art. 25 à 28) et celle de 1795 (art. 17) s'inspiraient des mêmes principes. On employait indifféremment les expressions peuple et nation, mais c'était simplement pour désigner « l'universalité des citoyens. » On ne faisait que déplacer l'assiette du pouvoir, du centre à la périphérie, du roi dans le *demos*.

Napoléon Ier, essayant de reconstituer l'empire de Charlemagne et de créer une monarchie européenne avec le peuple (*Nation*) français pour fondement, échoua, malgré tout son génie, contre des résistances nationales qu'il ne sut pas comprendre. Cependant la conscience de la nationalité sommeillait encore; le *sentiment* national inspirait et enflammait les cœurs et les courages des masses inconscientes, dont l'*esprit* national n'était point encore réveillé. L'*Angleterre* elle-même ne combattait pas pour sauver la liberté des peuples, mais par haine de la révolution et pour ses intérêts commerciaux menacés. La mâle fierté, le sentiment du droit propre à la race anglo-saxonne élèvent sans doute la conscience politique des Anglais ; néanmoins, le principe des nationalités leur inspire toujours quelque méfiance. Ils savent que leur royaume insulaire renferme plusieurs peuples, et que les Irlandais celtiques s'agitent encore sous l'action du sentiment national; leur immense empire d'outre-mer semblerait encore plus atteint. Les *Espagnols*, dans leurs luttes héroïques contre Napoléon, sentaient bien leur unité nationale et la haine de l'étranger ; et cependant, dans leur pensée, ils combattaient moins pour leur nationalité que pour le roi légitime et la religion menacée par l'infernale Révolution. Les *Allemands* avaient

perdu depuis des siècles le sentiment de leur nationalité, par suite des divisions confessionnelles et du morcellement de l'Empire; les discours enthousiastes de Fichte et les écrits d'Arndt ne trouvèrent d'abord d'écho que dans quelques rares esprits. C'était pour leur empereur et leur orthodoxie, et sans songer à leurs droits nationaux, que les *Russes* allaient au combat et à la mort contre les impies de l'Occident.

La Révolution avait proclamé le principe, peu net d'ailleurs, que les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. La Restauration ne s'inquiéta nullement des droits nationaux; le Congrès de Vienne partagea les peuples entre les dynasties restaurées sans en prendre nul souci, sans scrupule et sans pudeur. L'*Italie* et l'*Allemagne* furent morcelées en un grand nombre d'États souverains, à peu près comme on avait partagé la *Pologne*; la *Belgique* et la *Hollande* furent soudées en un seul État, malgré les oppositions nationales.

Mais le principe des nationalités, dont la Révolution elle-même n'avait point fait un principe d'État, ne se manifeste que plus vivement aujourd'hui. La science l'avait déjà proclamé et en avait montré les conséquences politiques, lorsqu'il commença, vers 1840 environ, à être accepté par les gouvernements. Dès lors les tendances nationales s'agitent comme jamais et demandent énergiquement satisfaction; les peuples veulent être des nations; on réclame de toute part son autonomie; tout le système dynastique est menacé; tous les empires, ébranlés. L'*Autriche* souffrit de la diversité de ses peuples; mais l'idée nationale enfanta le royaume d'*Italie* et le nouvel *Empire allemand*. La puissance du principe n'est plus contestable aujourd'hui; on ne peut discuter que sur l'étendue de ses applications.

L'État est dans une relation bien plus étroite avec la nationalité que l'Église, dont le caractère est plus facilement *universel*. L'État, c'est la nation organisée, et la nation emprunte surtout son caractère du peuple qui vit dans l'État. Il y a donc *liaison naturelle, influence réciproque, permanente*, entre la *nation* et le *peuple*.

En lui-même, le peuple n'est qu'une communauté de culture,

non une communauté publique; mais en prenant conscience de cette première communauté, il acquiert facilement la pensée et le désir de lui donner une volonté, une action, une personnalité, c'est-à-dire *de se former en État.*

Telle est la base du *principe politique* actuel *des nationalités.* La protection de la langue, des mœurs, de la culture nationale, ne suffit plus aux prétentions modernes. L'État lui-même doit être national. En d'autres termes : « *Tout* peuple est appelé à former un État, a le droit de se former en État. L'humanité se divise en peuples; le monde doit se partager en États correspondants. *Tout peuple est un État; tout État, une personne nationale.* »

Est-ce bien là l'expression de la vérité? Jetons d'abord un regard de comparaison sur la grandeur et les limites du peuple et de l'État.

I. Lorsque le territoire de l'État est *plus petit* que le peuple [c'est-à-dire lorsque l'État n'embrasse pas tout le *peuple*], deux courants contraires peuvent se manifester :

1° Si les citoyens ont une conscience de l'État vive et forte, l'État tendra à développer, à former *un peuple nouveau.* C'est ainsi que les Athéniens et les Spartiates antiques sont devenus relativement des peuples; de même au moyen âge les Vénitiens et les Génois, plus tard les Hollandais, et aussi dans une certaine mesure les Suisses. La séparation nationale des Américains du Nord d'avec les Anglais est l'exemple le plus grandiose de cette formation d'un peuple nouveau par la force de l'esprit politique, appuyé d'ailleurs ici par la différence des pays.

2° Si, au contraire, les tendances nationales ne se sentent pas satisfaites dans le territoire trop étroit de l'État, elles tendront à en franchir les bornes et à s'unir aux nations congénères d'autres États, pour former un *État national* et plus grand. Cette tendance a depuis longtemps formé la France; elle a créé de nos jours l'Allemagne et l'Italie.

II. Mais lorsque le territoire de l'État est *plus étendu* que le peuple, c'est-à-dire lorsque l'État renferme deux ou plusieurs peuples ou fractions de peuples, il faut distinguer :

A. Si ces peuples ou ces fractions sont groupées *par masses* dans le territoire. On voit alors :

1° L'*État*, s'appuyant sur la culture plus avancée de l'*une* des nationalités, *tendre à lui assimiler* les autres éléments et *à faire un seul peuple* de la nation entière. Ainsi l'un des empires romains *latinisa* l'Occident, l'autre *hellénisa* l'Orient ; aujourd'hui la Belgique, appuyée sur les Vallons et sur la culture de sa capitale, s'efforce de *franciser* les hautes classes de sa population flamande ; la Russie, de *russifier* les Polonais.

Pour que cette *nationalisation* réussisse, il faut que le peuple dominant l'emporte décidément sur les autres par son esprit, sa puissance, sa culture. N'avons-nous pas vu la politique *nationalisante* de Rome et de Constantinople échouer elle-même contre la résistance des Germains et des Perses ?

Ou bien :

2° Les différentes *nationalités* tendront à *diviser* l'État *et à se séparer politiquement*. Exemples : les mouvements séparatistes des Irlandais, les luttes constitutionnelles de l'Autriche, la perte de la Lombardie et de la Vénétie, le dualisme renouvelé dans son sein, les querelles des Magyares et des Slaves, des Allemands et des Tschèques.

Ou enfin :

3° L'*État* essaye *de retenir* ses peuples *dans l'union*, sans les transformer au profit de l'un d'eux. L'État renonce alors à devenir vraiment national ; il devient *neutre* ou *commun* sous ce rapport. Il laisse, à l'intérieur, à chacun des peuples la liberté de protéger les intérêts de sa culture, et ne cherche point à favoriser spécialement l'un d'entre eux. La politique de l'État évite l'exclusivisme national, et se dirige suivant les *intérêts communs*.

C'est ainsi que la *Suisse* est parvenue à résoudre le difficile problème de l'existence rapprochée de nationalités diverses, satisfaites, sans que l'unité de l'État soit rompue. De petites républiques, fractions de trois grands peuples, se sont ainsi formées en un corps collectif autour de ce nœud central des Alpes qui sépare la France, l'Italie et l'Allemagne. Chaque canton suisse forme d'ailleurs un État national, ayant tantôt une seule

nationalité, comme dans le nord et dans l'est, dans le Tessin et et dans les cantons français de l'ouest; tantôt une nationalité décidément prépondérante, comme dans Berne et dans les Grisons les allemands, dans Fribourg et dans le Valais les français.

L'*Autriche* essaya d'arriver au même but, mais par une méthode toute autre, peu longtemps suivie de succès. Joseph II avait d'abord voulu la germaniser; il échoua, et l'on y eut dès lors pour principe politique de forcer l'obéissance de chaque nationalité par les forces réunies des autres [1]. Ce mécanisme d'unification violente ne donnait qu'un tout artificiel, prêt à se rompre sitôt qu'il ne serait plus maintenu par une main de fer, et cela avec d'autant plus de violence que la compression aurait été plus douloureuse. L'Autriche l'a éprouvé depuis 1848.

B. Les diverses nationalités ne sont pas groupées, mais *mêlées*. L'unité de l'État ne court alors aucun danger ; on peut craindre plutôt que les nationalités plus faibles ne soient étouffées par les plus fortes. La nationalité qui l'*emporte par l'esprit politique*, finit ordinairement par dominer et s'assimile successivement les autres. Les Germains se *romanisèrent* dans les provinces romaines qu'ils conquirent ; les Irlandais, les Allemands et les Français des États-Unis d'Amérique sont, après une couple de générations, transformés par le type anglo-saxon des Américains du Nord.

En somme, il y a influence réciproque entre les deux principes, celui des nationalités et celui de l'État ; mais il est faux que la nation et le peuple doivent nécessairement ne former qu'un tout.

Le principe des nationalités n'a donc qu'une valeur *relative*, et l'on peut formuler ici les règles suivantes :

1. Un peuple *politiquement capable* de fonder un État et de le

[1] *De Parieu*, Polit., p. 304, rapporte cette parole de François II au ministre de France à Vienne : « Mes peuples sont étrangers les uns aux autres, et c'est tant mieux. Ils ne prennent pas les mêmes maladies en même temps. En France, quand la fièvre vient, elle vous prend tous le même jour. Je mets des Hongrois en Italie, et des Italiens en Hongrie. Chacun garde son voisin ; ils ne se comprennent pas, et se détestent. De leurs antipathies naît l'ordre, et de leur haine réciproque la paix générale. »

conserver peut *seul* demander à devenir une nation. Les mineurs ont besoin de la conduite des majeurs ; les faibles sont obligés de s'unir entre eux ou de se mettre sous la protection des forts. L'Europe celtique a servi de matière aux formations politiques des Romains et des Germains. Les nationalités du sud de l'Europe orientale se groupent entre elles pour former des États. La légitimité de la domination anglaise dans les Indes se fonde sur le besoin d'une direction supérieure.

Les peuples chez lesquels dominent les qualités *viriles* de l'âme (la raison et le courage) ont seuls, rigoureusement parlant, cette force d'esprit et de caractère qui fonde et conserve un État national ; ceux dont la nature est plutôt *féminine* sont toujours gouvernés par les autres.

2. Le peuple peut avoir conscience de la communauté de sa force et de sa culture, tout en demeurant *divisé* sur le terrain des *idées politiques :* les uns, par exemple, seront monarchistes, les autres républicains, et tous s'efforceront de réaliser leur idéal de l'État. Il se peut alors que ce peuple adopte *plusieurs formations différentes* et ne trouve satisfaction que dans cette variété. Politiquement, cette division est souvent une cause de faiblesse. Le morcellement du peuple hellène en fit la proie de la Macédoine, puis de Rome ; l'Italie et l'Allemagne souffrirent du même mal, et ne se défendirent qu'imparfaitement contre l'étranger. Mais cette variété peut être également l'effet des riches dispositions naturelles d'un peuple, un signe de la vigueur de sa vie, comme le prouve ce couple de frères anglo-saxons, l'aristocratique monarchie anglaise et la démocratie républicaine des États-Unis. L'existence d'une Autriche allemande et d'une Suisse allemande en dehors de l'Empire, est également une preuve de la richesse du peuple allemand.

3. Un peuple qui a conscience de lui-même et qui se sent une vocation politique, a le besoin naturel de trouver dans un État la manifestation active de son être. S'il est assez fort pour satisfaire cette tendance, *il a le droit naturel de former un État.* Les droits du prince ou des membres isolés de la nation n'ont qu'une importance subordonnée devant le droit suprême du

peuple entier d'*exister* et de se *développer*. Pour que l'humanité accomplisse ses destinées, il faut que les peuples qui la composent puissent accomplir les leurs; pour que les peuples vivent, il faut, suivant l'expression du prince *Bismarck*, qu'ils puissent respirer et remuer leurs membres. De là le droit sacré des peuples de se donner des organes de leur vie et de leur action : droit saint entre tous les autres, un seul excepté qui les embrasse et les fonde tous, celui de l'humanité.

4. Un *État* peut *ne pas embrasser tout un peuple* et cependant être *national* ; il suffit pour cela que la fraction comprise soit assez *grande* et assez *forte* pour pouvoir développer pleinement son caractère et son génie. On exagère donc le principe en exigeant que l'État s'étende aussi loin que la langue nationale; c'est rendre ses frontières aussi mobiles que celles de la langue, chose incompatible avec la fixité de la personne de l'État et la sécurité de tous. La France, l'Italie, l'Empire allemand, sont certainement des Etats nationaux *.

Un peuple devenu nation, ou en voie de le devenir, a certainement le droit d'attirer à lui les fractions nationales *indispensables à son corps;* mais il ne peut pas arracher violemment et contre leur gré celles dont il peut se passer, ni celles qui trouvent satisfaction dans les liens d'un autre État.

5. * La plus haute forme de l'État *ne s'arrête pas aux bornes de la nationalité*. Le développement de l'humanité n'exige pas seulement la libre manifestation et la noble émulation des peuples, mais leur *union* dans une plus haute unité. Le droit repose bien plus sur la nature humaine que sur les particularités nationales; la législation avancée des peuples civilisés s'inspire davantage des besoins de tous que des mœurs nationales; leurs institutions fondamentales sont les mêmes; l'idée la plus haute de l'État est humaine.

Par suite, l'État qui s'étend à la *nation* (*Volksstat*) *a*) peut comprendre des *peuples* divers. Les États dont le caractère national est le plus tranché reçoivent souvent ainsi un complément utile

a) Par opposition à l'État communal. Comp. p. 50, n° 6.

qui comble leurs défauts et maintient de vivants rapports de culture entre les peuples. Ce mélange produit quelquefois des résultats si féconds, qu'on peut le comparer à l'alliage du cuivre, qui rend les métaux précieux propres à la circulation monétaire*.

6. Néanmoins, il est bon que l'État repose *sur un peuple* principal et que les éléments nationaux différents ne se présentent qu'en faible proportion, comme par exemple les allemands en France et en Russie, les slaves en Prusse, les juifs en Allemagne, les français dans l'Amérique du Nord. L'unité politique de la nation est difficile lorsque les nationalités *rivalisent* dans son sein de force et d'importance. L'Angleterre a vaincu la difficulté en fondant ensemble Saxons et Normands d'abord, puis Anglais et Écossais, enfin Anglais et Irlandais ; l'Autriche se débat encore dans les dangers de cette situation.

7. L'État qui renferme plusieurs nationalités formant un seul corps de nation évitera de répartir les droits publics par nationalité, et maintiendra entre toutes la communauté politique et l'égalité des droits [1].

8. Le droit des gens, encore imparfait, n'a point établi de tribunal humain pour juger si un peuple est ou non capable de devenir une nation ; le tribunal de Dieu prononce seul, et ses arrêts sont dans l'histoire du monde. Le peuple ne prouve ordinairement son droit que par des actes, des souffrances, des combats.

Puisque l'État est le corps de la nation, ses institutions et ses lois doivent répondre aux besoins, aux qualités, au génie de celle-ci, sous peine de former un *corps impropre et contre nature* ; de tomber avec la cause accidentelle qui les aura produites, crise populaire ou force étrangère ; et d'ébranler, par leur chute, la santé du peuple.

Tout grand peuple apte à devenir nation a sa conception de la vie politique et *sa mission publique*. Le peuple donne à l'État *l'empreinte de son être* ; c'est le droit naturel du peuple à une

[1] *Eötvös*, Die Nationalitätsfrage, Vienne, 1865.

constitution nationale. La différence des nations répond ainsi à la différence des peuples, et la variété des formes d'État montre la variété naturelle des peuples.

Mais le caractère propre d'une nation ne se marque pas une fois pour toutes dans l'État. La nation passe pas des phases diverses de développement ; elle demeure la même dans son essence, mais ses besoins et ses vues se modifient avec son âge. L'État national et conforme au génie du peuple *suit le développement* ; son organisme se *modifie* et se *transforme* aussi, *sans que l'État cesse d'ailleurs d'être lui-même.* Combien l'État romain n'est-il pas tour à tour différent dans ses manifestations, et cependant le caractère national romain ne demeure-t-il pas toujours visible ? La royauté, la république, l'empire en marquent les âges ; mais son empreinte spécifique ne le quitte pas. La monarchie anglaise des Tudors se distingue de celle de la maison de Hanovre, comme le peuple anglais du XIIIe de celui du XVIe siècle. La nation a donc le droit naturel de *modifier opportunément* sa constitution.

Résumons-nous : *La forme naturelle de l'État est celle qui correspond aux qualités propres et à la période de développement de la nation qui vit en lui.*

Observations. : 1. *Caton*, cité par Cicéron, *De Republica*, II, 21 : « Nec temporis unius nec hominis est constitutio reipublicae. »

2. *Frédéric le Grand* de Prusse, dans l'*Anti-Machiavel*, 12 : « Tout est varié dans l'univers : les tempéraments des hommes sont différents, et la nature établit la même variété, si j'ose m'exprimer ainsi, dans le tempérament des États. J'entends en général par le tempérament d'un État sa situation, son étendue, le nombre et le génie de ses peuples, son commerce, ses coutumes, ses lois, son fort, son faible, ses richesses et ses ressources. »

3. *De Maistre*, *Considérations sur la France* (1796), p. 88 : « [Y a-t-il une seule contrée de l'univers où l'on ne puisse trouver un Conseil des Cinq-Cents, un Conseil des Anciens et cinq Directeurs ? Cette constitution peut être présentée à toutes les associations humaines, depuis la Chine jusqu'à Genève]. Mais une constitution qui est faite pour toutes les nations, n'est faite pour aucune ; c'est une pure abstraction, une œuvre scholastique faite pour exercer l'esprit

d'après une hypothèse idéale, et qu'il faut adresser à *l'homme*, dans les espaces imaginaires où il habite. »

4. *Napoléon* aux Suisses (1803) : « Une forme de gouvernement qui n'est pas le résultat d'une longue suite d'événements, de malheurs, d'efforts et d'entreprises de la part d'un peuple, ne prendra jamais racine. »

5. *Sismondi*, *Études sur la Constitution des peuples libres* : « La Constitution comprend toutes les habitudes d'une nation, ses affections, ses souvenirs, les besoins de son imagination, tout aussi bien que ses lois. [Ce n'est jamais que la moindre partie d'une Constitution qui peut être écrite. On ne la trouve toute entière que quand on joint à une étude approfondie de l'histoire nationale une étude non moins scrupuleuse de l'esprit national, des habitudes domestiques, du pays, du climat, de tout ce qui influe enfin sur le caractère d'un peuple]. Aussi rien n'indique un esprit plus superficiel et plus faux en même temps, que l'entreprise de transplanter la Constitution d'un pays dans un autre, ou celle de donner une constitution nouvelle à un peuple, non d'après son propre génie ou sa propre histoire, mais d'après quelques règles générales qu'on a décorées du nom de principes. Le dernier demi-siècle, qui a vu naître tant de ces Constitutions d'emprunt, peut aussi rendre témoignage qu'il n'y en a pas une seule qui ait répondu ou aux vues de l'auteur, ou aux espérances de ceux qui l'acceptèrent. » [Introduction, p. 38.]

6. *L. Ranke* (Zeitschr. I. 91) : « Chaque peuple a sa politique. Qu'est-ce donc que cette indépendance nationale dont toutes les âmes son jalouses ? Est-ce à dire simplement qu'aucun gouverneur étranger ne s'établira dans nos villes, qu'aucune troupe étrangère ne traversera notre pays ? N'est-ce pas plutôt le pouvoir de donner librement à nos qualités toute la perfection dont elles sont susceptibles ? »

CHAPITRE V.

III. — La Société.

* Depuis Rousseau, la théorie française est assez portée à considérer l'État comme une société, et à confondre les trois expressions peuple, nation, société. Cette confusion a été nuisible et dans la science et dans la pratique.

La théorie allemande distingue plus soigneusement, éclaire ainsi les différences, prévient des erreurs, assure mieux la base et l'action de l'État, et en même temps la liberté de la société contre la tyrannie du pouvoir.

La nation est un tout nécessairement uni ; la société, une union accidentelle d'individus. La première est organisée de pied en cap dans l'État ; la seconde n'a pas d'organisation à elle. L'une est une personne juridique ; l'autre n'a point de personnalité d'ensemble. Celle-là a l'unité de la volonté et le pouvoir public de la réaliser ; celle-ci n'a ni volonté une ni pouvoir public propre ; elle ne peut ni légiférer, ni gouverner, ni rendre la justice ; elle ne crée que l'opinion publique, et n'a ainsi, dans l'État, qu'une influence *indirecte*, variant avec les vues, les intérêts, les désirs des individus. La nation est une *conception de droit public* ; la société n'est qu'une *liaison* changeante *de personnes privées* dans les limites de l'État.

La nation et la société, étant composées des mêmes hommes,

ont sans doute des relations étroites et nombreuses. C'est aussi pour la société que l'État fixe le droit ; il la protège, en favorise les intérêts. La société à son tour appuie l'État soit économiquement, soit moralement. Une société souffrante ou malade est pour l'État une souffrance et un danger ; une société saine et cultivée, une force et une condition de bien-être.

Mais il n'y a pas toujours harmonie parfaite entre l'État et la société; celle-ci, aveuglée par l'intérêt privé ou par les courants mobiles de l'opinion, demande quelquefois des choses injustes ou dangereuses ; ou bien c'est l'État qui exige de la société des sacrifices qu'elle supporte impatiemment. Les intérêts permanents de l'État peuvent se trouver en conflit avec certains intérêts sociaux passagers. Tantôt la société souffre d'un mal qui ne peut être guéri que par le secours de l'État; tantôt la constitution ou l'administration ont des vices que la société s'efforce d'arracher. Il appartient au droit public et à la politique de trancher justement ou d'aplanir utilement la difficulté.

Les mots *peuple* et *société* se rapprochent davantage, mais ne se confondent pas non plus. La société, en présence du peuple héréditaire, peut être regardée comme une réunion changeante d'individus. Le peuple s'est créé dans sa langue une expression organique de sa communauté spirituelle ; la société se sert de cette langue et n'a pas de langue à elle. Le peuple peut être divisé entre un ou plusieurs États ; la société se restreint à un État déterminé, ou si nous parlons de la société européenne, c'est pour comprendre les habitants de l'Europe civilisée, bien qu'ils forment différents peuples. La société d'un État déterminé embrasse de même l'ensemble de ses peuples, sans égard à leurs différences nationales. On peut reconnaître dans le peuple un organisme naturel, au moins sous le rapport physique ; la société n'est qu'une somme d'individus.

Gneist fait ressortir nettement ces différences. Mais l'expression « *société d'acquisition* » (*Erwerbsgessellschaft*) qu'il emploie volontiers pour désigner la société moderne, est évidemment trop étroite. L'acquisition des biens est sans doute l'un des intérêts les plus considérables et les plus généraux de la société ; mais elle n'est

pas le seul, ni peut-être le plus important. La société aime aussi bien jouir qu'acquérir; elle aime la vie de famille, abstraction faite de toute question de fortune; elle estime la civilité, la culture de l'esprit, la littérature, l'art. L'expression de Gneist fait la société plus égoïste et plus matérielle qu'elle n'est. Il suffit, pour le prouver, de rappeler ces nombreux établissements qu'elle fonde librement pour les pauvres, les malades, les sciences, les lettres.

CHAPITRE VI.

IV. — **Les tribus** (*Stämme*).

Les races se partagent en peuples, ceux-ci en tribus. Un observateur attentif peut bien retrouver la parenté de certains peuples dans les analogies de la langue, des mœurs, du droit; mais les peuples, même ceux qui appartiennent aux mêmes races, ne se comprennent plus et sont devenus *étrangers* l'un à l'autre. Au contraire, *les tribus* d'un même peuple se sentent unies par la communauté de l'existence, de la langue et des mœurs ; et si leurs *particularités* viennent lutter contre cette conscience d'une *appartenance commune*, leur langue unique, en ouvrant l'oreille de tous, réveille continuellement le sentiment de la *parenté* et de l'*unité*. Les dialectes sont à la fois le signe de la communion nationale et de la différence des tribus. Ils sont à la langue ce que le droit particulier de chacune d'elles est au droit commun du peuple.

Les tribus sont, comme les peuples, un produit de l'histoire, qni aime à développer et à montrer les oppositions internes. *Fractions du peuple*, elles n'ont pas de type national propre et ne sont qu'une expression colorée et accentuée de l'esprit national commun. Elles se perpétuent ainsi, conservant leur originalité, leurs caractères, augmentant la variété et la richesse de la vie générale, entravant parfois l'unité de l'État. Rome est deve-

nue forte et puissante par les luttes civiles de ses partis, qui se rattachaient originairement à des souches différentes ; les Hellènes, chez qui ces oppositions furent trop vives, ne purent fonder un État commun durable. La différence des tribus a également exercé une grande influence dans la formation des États modernes. Favorable au particularisme du moyen âge, elle se dressa comme un obstacle contre les tendances d'unification. L'Italie et l'Allemagne l'éprouvèrent. Les tribus anciennes y furent brisées de bonne heure, là par l'indépendance des villes, ici par la politique des rois et la formation des *États territoriaux*. Mais leur influence se continua dans le caractère propre de chaque ville d'Italie ; et, malgré la fusion qui s'opéra dans les nouveaux États allemands qui succédèrent aux anciens *duchés de tribus* (*Stammesherzogthümer*), elles eurent une large part à la chute de l'empire d'Allemagne. Les adversaires de l'unité allemande excitent encore aujourd'hui leurs préjugés, pour retarder le développement national qu'ils ne peuvent plus empêcher.

Il y a dans la tribu une *prédisposition pour une formation nouvelle* ; quand elle s'isole, elle peut, avec le temps, devenir une nation. Elle engendre plus difficilement un nouveau peuple. Il faudrait pour ceci qu'elle se mêlât, se fusionnât avec d'autres peuples, et par suite qu'elle changeât de langue, comme les souches germaniques des Lombards en Italie ; ou, du moins, qu'elle élevât son dialecte au rang de langue nouvelle, comme les Hollandais.

CHAPITRE VII.

V. — Les castes. — Les ordres. — Les classes.

A. — LES CASTES.

Les peuples et les tribus sont presque toujours *groupés* dans des pays ou des territoires distincts. Mais nous rencontrons d'autre part dans la nation, *réunis ou mêlés quant aux lieux*, certains étages fixes de l'édifice social, ou certaines directions variées de la vie commune, ou enfin des degrés divers d'importance et d'éducation politiques : ce sont les *castes*, les *états* ou les *ordres*, et les *classes*.

Les *castes* fleurirent en Égypte et en Perse, mais elles n'eurent nulle part autant d'importance que dans les Indes. Leur système appartient surtout à l'ancien élément asiatique-arien et ne put jamais s'acclimater en Europe ; la différence des races lui fournit une application nouvelle en Amérique. Les *ordres* se rencontrent chez un grand nombre de nations anciennes ou nouvelles, et atteignent leur plus riche épanouissement chez les peuples germaniques du moyen âge. Les *classes* supposent un État raisonné, comme la Chine dans l'Asie, Athènes, Rome, ou mainte nation moderne.

Les castes sont considérées comme l'œuvre de la *nature*, la

création immuable *de Dieu;* les ordres sont un produit natur *de l'histoire* et *des professions*; les classes sont une institution (*l'État.* L'autorité de la *foi* se montre dans les castes ; la pui sance de la *vie sociale,* de la culture et des mœurs, dans le ordres; la *politique* organisatrice de l'État, dans les classes. Le castes sont nécessairement *héréditaires* et *immuables,* semblable aux couches superposées des rochers de la montagne. Les ordre *croissent* comme les plantes et se développent organique ment comme les peuples et les États; le principe héréditair y est tempéré ou repoussé par le *libre* choix de la profession les ordres les plus anciens se rapprochent des castes par l'héré dité, ceux d'une civilisation plus avancée se rapprochent de: classes par la liberté des professions. Les classes, créations de *l'art,* changent avec le but que se propose l'État.

L'organisation des *castes indiennes* peut être regardée comme le type du genre. Les lois de Manou les présentent comme une *création de Brahma,* et cette croyance, que Platon désirait implanter artificiellement dans sa république idéale, a donné dans les Indes tous les effets dont elle est susceptible.

D'après le mythe indien, c'est de la bouche même de Dieu que sortit la caste supérieure des *Brahmanes,* dans laquelle le sang arien, bien qu'un peu mêlé, s'est conservé le plus pur. Aussi sont-ils comme le Verbe vivant de Dieu, l'expression la plus pure et la plus complète de l'Être divin. La culture de la science, de la religion et du droit sont leurs attributs. Le plus infime des Brahmanes a une valeur plus haute que le roi lui-même. Leur nature est divine, et s'il ne leur est pas interdit de s'occuper des fonctions terrestres et de se mêler des affaires du monde, du moins leur abstention ne fait-elle qu'élever leur perfection [1]. Frapper un Brahmane, fût-ce avec un roseau, c'est mériter les peines de la damnation.

La seconde caste est celle des *Kshatriyas*. Le roi en fait partie; elle est sortie du bras de Dieu. La force et la puissance externes

[1] Lois de *Manou*, II, 162 (publiées par Loiseleur de Lonchamps, Paris, 1863) : « Un brahmane évitera les honneurs du monde comme un poison, et recherchera le mépris des hommes comme l'ambroisie. »

sont incarnées en elle. C'est la caste héréditaire des guerriers et de la noblesse. Le commerce ne leur est pas interdit, mais il est peu digne d'eux.

La troisième, la caste des *Visas* ou *Visaysas*, est sortie de la cuisse de Dieu. Les professions civiles les plus nobles sont leur partage. Ils sont appelés à l'agriculture, à l'élève du bétail, au commerce.

Enfin, la quatrième classe et la plus obscure, les *Sudras*, sont nés des pieds de Dieu. C'est la population servile; consacrée aux besoins de la vie matérielle, elle n'est pas digne de lire les livres saints.

Le mariage parfait suppose l'égalité de caste entre les conjoints; cependant l'homme peut épouser une femme d'une caste inférieure. Mais dans le cours des siècles, les mésalliances ont engendré des situations bâtardes dangereuses, origine de castes héréditaires réprouvées. Le passage d'une caste à une autre plus élevée est extrêmement rare; la séparation absolue est la règle permanente, et l'ordre des castes conserve son influence jusque par delà la tombe. Il domine la vie à venir et la vie présente, et c'est à peine si, après des efforts de plusieurs mille ans, un Kshatriyas lui-même peut, par une exception extraordinaire, s'élever dans la sphère divine des Brahmanes. Au contraire, tout manquement précipite facilement dans l'abîme, qu'il est presque impossible de remonter.

La croyance des Indiens repose sur une erreur évidente, et nous savons aujourd'hui que la formation de leurs castes est en majeure partie l'œuvre de l'histoire. On conserve encore dans les Védas le souvenir d'une période ancienne où il n'existait point encore de castes, mais des ordres ariens. La différence entre les Sudras et les castes supérieures, toutes trois nommées ariennes, se rattache sans doute à une opposition originaire de race. Les Ariens de race blanche, vainqueurs, se seront emparés du pays des Sudras de couleur; ils s'y seront établis en maîtres, de même que plus tard les colonies européennes au milieu des peuples rouges de l'Amérique.

L'ancien nom des castes : « *Varna*, » signifie couleur et indique

l'opposition primitive. Plus la caste est élevée, plus la race blanc est pure; plus on descend, plus la race est mêlée du sang de race originaire noire[1]. Les deux premières castes s'élèvent au-dessus de la troisième, comme l'aristocratie sur le *demos* ch presque tous les peuples ariens. Enfin, l'élévation des Brahman au-dessus de la caste de la noblesse et des chevaliers, et mêm au-dessus du roi, ne s'explipue, à mon avis, que par l'introdu tion de la nouvelle religion panthéiste de Brahma, plus intelli gente que l'ancienne religion des nombreux dieux de la nature par le sentiment plus élevé de la Divinité chez les prêtres, le sages et les saints brahmanes; par leur énergie et leur dévoue ment à leur mission divine, et par leur abandon volontaire de l souveraineté temporelle[2].

Ces castes prirent donc naissance dans les événements et le combats de l'histoire. Leur organisation fut dès lors réputée né cessaire, immuable et sainte. Cette idée fut inspirée avec tant d soin dans l'éducation de la jeunesse, dans la déterminatio rigoureuse des devoirs religieux, et par toutes les institu tions de la vie publique et de la vie privée, que personn désormais ne put croire à la possibilité d'un changement; e cet ordre rigide passa à travers les siècles, de génération e génération.

L'organisation des castes n'est pas une institution de l'Éta une partie de la constitution. L'État est plutôt *enfermé dans l castes*; il leur est *subordonné*, elles forment *l'organisation* général *du monde*, dominant tous les rapports et pour toujours. Cet assu jettissement empêche toute forme élevée d'État, tout développe ment libre. Comment l'idée politique pourrait-elle briser ce masses rigides, immuables, séparées et enchaînées par une lo supérieure? Que signifie l'autorité de l'État, et que vaudront se moyens de coercition contre des gouvernés profondément con

[1] Comp. sur les castes indiennes : *Lassen*, Indische Alterthumskunde, p. 801 et suiv.; *Gobineau*, De l'inégalité des races humaines, II, p. 135 *Benfey*, dans le Dictionnaire de Guttrie et Gray, art. *Indes; Duncker* Geschichte des Alterthums, II, p. 12 et suiv.

[2] J'ai motivé plus complètement cette opinion dans mes « *Altasiatisch gottes und Weltideen,* » p. 29 et suiv.

vaincus que leur obéissance attirerait sur eux des millions d'années de malheur et de souffrance ?

Sans doute, c'est à juste titre que le *principe de l'hérédité* occupe une grande place dans l'État; il maintient une liaison intime entre le passé et l'avenir ; il affermit le corps de l'État, qui doit survivre à l'individu. Mais s'il domine exclusivement, il enchaîne et paralyse les meilleures forces; il fait de l'État une momie qui cherche artificiellement à conserver les traits d'une vie disparue, et ne peut cacher l'empreinte de la mort.

Les castes augmentent et renforcent les *oppositions* naturelles des couches sociales. Les unes, richement dotées de priviléges héréditaires, peuvent y trouver satisfaction, mais les couches inférieures sont d'autant plus durement opprimées. Leur abaissement est marqué du fer rouge du mépris, et l'individu n'a aucun espoir de briser ces chaînes. L'autorité excessive des castes supérieures tue la liberté des autres. Ce système peut permettre une perfection relative dans les diverses carrières, et même une remarquable activité d'esprit des classses élevées; mais, en plaçant son principe suprême dans la transmission du sang et les traditions de race, il aboutit à la négation de la liberté individuelle. Il a produit de religieux anachorètes, de grands philosophes, des poètes remarquables, des héros vaillants et magnanimes, des pères et des fils excellents, des ouvriers habiles, mais jamais de grands hommes d'État ni des peuples libres.

Tout y est calculé pour le *maintien* de l'ordre, rien pour le *progrès* de la vie. Le repos en est l'idéal; le mouvement, la crainte et le danger. La vie n'y est qu'une répétition; jamais rien de nouveau : une roue tournant toujours également, à la même place, autour du même axe. Quelle valeur peut avoir une semblable existence? Aussi cette insipide uniformité a-t-elle poussé de nombreux enfants de Bouddha à en chercher la fin dans la doctrine de la dissolution dans le néant par le suicide. La civilisation indienne est la fleur et le fruit du système des castes; et cependant les germes d'une décadence interne s'y mon-

trèrent à la longue, et les Indiens ne purent résister à la conquête de l'étranger.

L'Inde actuelle ne conserve plus les débris de ses castes que comme un mal héréditaire ; elle ne voit plus en elles le véritable système du monde, et, poussée par l'esprit anglais, elle donne un autre fondement à ses institutions.

CHAPITRE VIII.

B. — LES ÉTATS OU LES ORDRES *(Stände)*.

L'Europe nous présente, au lieu de castes, des *ordres* ou des *états* qui sont également les membres ordonnés et organiques de la nation, mais qui s'abandonnent à l'action des événements, et ont ainsi leur développement, leur histoire, leur transformation.

Leur plus ancienne forme rappelle encore les castes : *héréditaires* dans la règle, ils offrent des rapports remarquables avec le système indien; les représentations mythiques de leur origine sont parfaitement semblables. D'après l'*Edda*, le dieu *Rigr*, dans le cours de ses périgrinations, engendra d'abord *Thral*, qui fut la souche de la population *servile;* puis, dans un séjour meilleur, le *libre Karl*, souche des paysans libres; enfin le *noble Jarl*, auquel il apprit à lancer un dard, à manier la lance, et auquel il confia le mystère sacré des *Runes*. Les ordres se distinguaient par la couleur et par la forme : les nobles, éclatants de blancheur, avaient les cheveux blonds et les joues enflammées; les serfs, au visage repoussant, avaient les membres grossièrement osseux.

1. L'ordre gaulois des *Druides* rappelle la caste des Brahmanes; il a également le sacerdoce, la science, la connaissance du droit [1]. Mais les Druides, et surtout les prêtres germains

[1] *Cæsar*, De Bell. Gall., VI, 13 : « Illi rebus divinis intersunt, sacrificia

d'avant le christianisme — leur nom : *Godi*, dérive du mo Dieu (*Gott*), de même que celui des Brahmanes de Brahma - sont dans une relation plus étroite avec la noblesse national héréditaire. Le *clergé chrétien* du moyen âge, du moins par l position élevée qu'il occupe, se rapproche davantage de la pre mière caste indienne.

2. L'ancienne *noblesse* de l'histoire primitive de l'Europe es toujours *héréditaire*, et réunit ordinairement les fonctions le plus importantes des deux castes supérieures de l'Inde. Les nom eux-mêmes prouvent cette hérédité. Les *Eupatrides* grecs et le *Patriciens* romains sont les descendants de pères nobles ; le *Adelinge* germains empruntent leur nom à l'importance de leu famille (*Adal*) [1]. Les *Lucumons* de l'Étrurie et les *Chevaliers* gau lois forment également une noblesse héréditaire. L'ancienn légende aimait à faire descendre immédiatement des dieux o des héros les premières d'entre les familles nobles, les famille princières, et à les révérer comme issues d'un sang divin. C'es à cette noblesse primitive qu'appartiennent ordinairement l sacerdoce, la science des choses divines, la connaissance et l culture du droit, les plus hautes fonctions publiques. Elle a tou jours le premier rang dans l'organisation militaire ; mais la plu part des professions civiles lui sont fermées. Les nobles on ordinairement à leur service ou sous leur protection des *clien* ou des *gens dévoués* (*hörige Leute*), et leurs seigneuries le distinguent jusque dans la sphère du droit privé. Ils placen volontiers leurs habitations sur des hauteurs, même dans le villes.

Ces traits caractéristiques se montrent de nouveau, quoiqu un peu modifiés, au commencement du moyen âge. Mais plu nous remontons dans le passé, plus cette institution politico religieuse est semblable partout

3. Les *hommes libres* (*Gemeinfreien*) forment chez les Grec

publica ac privata procurant, religiones interpretantur. Ad hos magn adolescentium numerus disciplinæ causâ concurrit, magnoque ii sunt ap eos honore. Nam fere de omnibus controversiis publicis privatisque const tuunt. »

[2] Voy., sur ce point, *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 31 et 103.

les Romains et les Germains le véritable noyau du *demos* et de la nation. Ils ont la plénitude des droits généraux ; ils sont la force de l'État. La noblesse s'élève au-dessus d'eux, non pas à la manière de la caste indienne, comme distincte par essence, mais comme un ordre éminent et distingué, uni au leur, ayant ses racines dans le même droit national.

Aux époques reculées, les hommes libres sont ordinairement propriétaires fonciers et agriculteurs ; ainsi nous trouvons les *Géomores* dans la Constitution d'Athènes aux temps de Thésée, les *Spartiates* ordinaires, les *Plébéiens* romains, les *Libres* (*Freien*), de toutes les tribus germaniques. Le droit respecte la naissance libre et la franchise des terres. Ces hommes libres s'occupent aussi du commerce, mais peu. Leur manière de vivre peut être comparée à celle des *Visas* ; mais ils portent les armes, forment les masses de l'infanterie, et ont plus facilement part aux honneurs publics. Ils ont de plus dans la commune des droits politiques qui varient avec la constitution de celle-ci.

Quoique sujets au regard de l'autorité, ils ne sont point dans la dépendance d'un maître particulier. Ils n'ont pas, dans le principe, le droit de protection ou de patronage, mais ils peuvent avoir des *esclaves* ou des *gens en propre* (*Eigene*). Généralement leur liberté s'acquiert par la naissance (*ingenui*), et leur ordre est héréditaire.

4. Enfin, nous trouvons des traces nombreuses d'un ordre qui se dissolvait déjà visiblement aux premières époques connues, et qui, par cela même, est un peu énigmatique : ce sont, sous une expression générale, les *gens d'un patron* (*hörige Leute*); comme les Sudras indiens, ils ont en partage les fonctions inférieures de la vie. Cet ordre comprend quelquefois des agriculteurs assujettis, appartenant absolument à la même race que les vainqueurs ; ailleurs, des gens misérables qu'une oppression lente ou le défaut d'économie ont placés dans la dépendance. Tels sont les *Pélates* et les *Thètes* des Grecs, les *Clients* des Romains, des Gaulois, des Bretons, les *Lites* des Germains. Leur maître est leur *tuteur* et leur *protecteur* (*Mund und Schutzherr*) : chez les Grecs, il se nomme *Prostratres*, chez les Romains *Patronus*. Ils

font partie de la nation et ne doivent pas être confondus avec l esclaves ; mais leur liberté, leurs droits, leur valeur, sont inf rieurs à ceux de l'homme libre. Ils exercent de préférence l professions manuelles ; la plupart des affranchis montent dan cette classe.

L'histoire des ordres est étroitement liée à celle des États La transformation des constitutions n'est souvent que l'effet d leurs modifications internes, peu remarquées d'abord.

* Toute la formation du droit prend au cours du moyen âg leur empreinte et leur expression. Chaque ordre, en même tem que sa profession, a son droit et ses juridictions. Le clergé v suivant le droit canon ; le prince, suivant le droit des *seigneu (Herrenrecht)* ; les chevaliers, suivant le droit des fiefs (*Lehen recht*). Les *gens de service* (*Ministeriales, Dienstleute*), ont le droit spécial (*Dienstrecht*) ; on applique aux bourgeois le droit leur ville, et aux paysans les coutumes et le *droit de cour* (*Hofrec* le droit de la cour du seigneur). Tous ces ordres brisent le li politique général, et c'est par eux qu'on fait partie de l'État.

Petit à petit leur caractère change ; d'héréditaires, ils devie nent de plus en plus *professionnels*. Dans les derniers siècles, distinguait surtout : 1) le *clergé*, 2) la *noblesse*, 3) les *bourgeois* le *tiers état*, 4) les *paysans*. Les deux ordres aristocratiques occ paient une situation politique éminente ; le troisième avait sau sa liberté civile ; le dernier était impuissant, dominé par autres.

Toute cette grande institution tombe en ruine sur la fin moyen âge ; il n'en demeure que des débris, semblables a vieilles murailles d'un château fort démoli. Mais l'intelligence système féodal est nécessaire à celle de l'État moderne *.

CHAPITRE IX.

1. — Le Clergé.

Il formait le premier des ordres du moyen âge. Cependant, rigoureusement et d'après la doctrine de l'Église, le *clergé* n'est point un ordre de la nation ; c'est un *ordo ecclesiasticus*, non un *ordo civilis* : l'Etat n'est qu'une *organisation de laïques* ; le clergé, consacré à Dieu, est au-dessus d'elle. Les prêtres chrétiens ne proclament pas, comme les Brahmanes, leur descendance céleste, car leur ordre ne se perpétue pas par le mariage ; mais ils invoquent une *institution divine*. L'Esprit-Saint les remplit ; ils sont sanctifiés par la consécration de l'Église. La grandeur du sacerdoce élève le prêtre le plus infime, et même le plus corrompu, au-dessus du plus noble et du plus vertueux des laïques, comme l'or est supérieur à l'argent, l'esprit au corps.

Malgré ces conceptions idéales, qui rappellent un peu la première caste indienne, le clergé du moyen âge ne renonçait pas à dominer l'État et conformait à regret sa conduite aux lois civiles. L'Église d'alors enseignait que *les lois de l'État* ne sont point obligatoire pour le clergé; que le clergé a le droit de les examiner, de les juger, et de déterminer dans quelle mesure il voudra bien s'y soumettre. Les privilèges ou les intérêts de l'Église semblaient-ils menacés, les clercs refusaient l'obéissance en se fondant sur leur grandeur morale et sur le texte de

l'Écriture ; « Il vaut mieux obéir à Dieu qu'aux hommes. » Par contre, ils exigeaient du pouvoir civil une prompte soumission aux lois de l'Église et son appui pour les appliquer.

Le clergé chrétien parvint aussi à se soustraire à la *juridiction laïque*, civile ou criminelle : ses prétentions ne supportaient pas la suprématie des juges laïcs, des brebis sur les pasteurs. Il se fit exempter du service militaire, parce que « les armes de fer » sont incompatibles avec sa vocation ; mais, de plus, il s'était affranchi des impôts. Dans toute occasion, il invoquait ses immunités pour éviter les charges publiques. Ses membres n'étaient pas les citoyens d'un peuple ou d'un pays ; ils ne reconnaissaient que le lien *universel* de la chétienté avec Rome, la capitale du monde, le siège des Papes. Le *droit canon* réglait leur vie. L'*Église*, avec ses douces censures *les jugeait*.

Cependant le clergé ne s'affranchit jamais complètement des liens de l'État. Une indépendance absolue eût peut-être été contraire à ses propres intérêts, et d'ailleurs des souvenirs historiques l'empêchaient.

Historiquement, l'Église chrétienne était née dans l'empire *romain* maître du monde. Elle y avait grandi sans que les autorités romaines renonçassent à leurs pouvoirs. Tous devaient se soumettre aux lois, au gouvernement, aux tribunaux de l'empereur. Celui-ci n'accorda au clergé que de rares privilèges ; la sujétion était alors certaine.

La monarchie *franque* conserva le même principe, bien que l'indépendance de l'Église eût déjà grandi. Les immunités du clergé ne s'établirent que très lentement sous les princes germaniques, et bien plus, à l'origine, par la grâce et la volonté des rois qu'en vertu de la force obligatoire du droit canon, qui commençait cependant à invoquait avec audace et fierté sa propre autorité. Les droits de l'Église ne furent reconnus que pas à pas, non sans contestations, ni partout avec la même étendue.

Les intérêts du clergé le liaient également à l'ordre laïque et à l'État. Le *pape romain* devint le souverain temporel, le roi du Patrimoine de Pierre, né de la concession royale, de donations princières, et même de la conquête d'un territoire gouverné par

des clercs. La plus haute autorité spirituelle se trouvait donc unie à la souveraineté temporelle. Le pape, évêque des évêques, ne représentait pas seulement l'Église ; comme le premier d'entre les princes d'Italie, il était aussi profondément mêlé aux intérêts de la politique italienne, suivant Machiavel, pour le *malheur* de ce pays. Trop faible pour unifier, il était assez fort pour entretenir les divisions. Impuissant à protéger l'Italie, il était toujours prêt à appeler l'étranger pour les besoins de sa politique. Les papes replacèrent Rome au premier rang des villes de la chrétienté ; ils l'embellirent par les églises, les monuments et les œuvres d'art ; mais, sous leur gouvernement, les Romains, malgré leurs dispositions politiques naturelles, restèrent inférieurs en vertus et en progrès civiques aux citoyens des républiques italiennes. Le monde moderne a enfin compris les défauts nécessaires d'un gouvernement de prêtres, et les Romains attendent de la sécularisation le relèvement de leur situation politique.

Après l'Italie, ce fut l'Allemagne qui éleva surtout la puissance politique des princes ecclésiastiques. Déjà dans la monarchie franque, on voit les *évêques* jouir d'une haute situation, prendre place dans les Reichstage des Francs à côté des grands laïcs, spécialement des comtes, former avec eux l'assemblée des *Majores* ou *Seniores*, se réunir en assemblées distinctes.

Mais le mélange ne fut nulle part plus complet que dans la constitution de l'*Empire allemand*. Les *archevêques* de Mayence, de Cologne et de Trèves occupent le premier rang dans le collège des *sept* princes Électeurs ; l'archevêque de Mayence, comme archichancelier d'Allemagne, a la première voix ; tous *trois* sont princes de l'Empire, et bientôt leur indépendance est presque complète.

Nombre *d'archevêques d'évêques* ou *d'abbés* ont également acquis des droits souverains (*Landeshoheit*) sur de grands territoires, et siègent dans les *Reichstage* ou assemblées de l'Empire, les uns avec une voix entière (*Virilstimme*), comme véritables *princes de l'Empire* (les archevêques de Würzbourg, d'Augsbourg, de Bâle, etc.), les autres sur les *bancs des prélats* qui répondaient aux bancs des comtes, avec une part dans une voix col-

lective (*Curiatstimme*). Leurs armes occupent dans le blason le premier rang après celles du roi ; celles des princes laïques, leurs égaux cependant d'après la constitution, ne viennent qu'en suite, car ceux-ci pourraient sans inconvénient être les vassaux des princes de l'Église, tandis que le contraire paraîtrait peu convenable. En vain proposa-t-on à ces derniers, lors de la querelle des Investitures, de renoncer au pouvoir temporel et de consacrer toute leur vie à leurs devoirs spirituels ; ils repoussèrent avec humeur cette suggestion du pape lui-même. Fonctions spirituelles et fonctions politiques se trouvèrent donc souvent *unies*, et par suite le clergé ne pouvait se mettre complètement en dehors de l'État.

Même système dans les institutions des États particuliers. Les prélats (évêques, abbés, prieurs, maîtres des ordres religieux) y forment un ordre ayant sa place au *Landtag*, et siégeant soit comme groupe à part soit en commun avec la noblesse (les seigneurs et les chevaliers). Ils ont dans leurs domaines une juridiction plus ou moins étendue, et leurs seigneuries foncières font généralemnt la base de leurs droits dans les ordres de l'État. Les immunités du service de guerre et des impôts n'appartiennent d'ailleurs ni à leurs gens ni à leurs serviteurs, toujours laïques.

L'aristocratie ecclésiastique avait l'avantage de n'être pas héréditaire ; elle reposait sur le choix et la valeur personnelle. Le fils d'un artisan devenait archevêque ou même pape[1].

Cette haute prépondérance du clergé fut à son tour ébranlée. La Réforme allemande du XVI[e] lui porta un coup fatal ; elle sécularisa les principautés ecclésiastiques, rejeta les évêques, supprima les couvents et les ordres religieux. Avant la Réforme, on comptait au Reichstage trois princes de l'Église Électeurs, trois autres archevêques et trente et un évêques. Depuis la paix de Westphalie, il n'y eut plus que les trois Électeurs, un archevêque (Salsbourg) et vingt évêques; le banc des prélats au

[1] Le pape Grégoire VII, fils lui-même d'un charpentier, dit que Rome est devenue grande parmi les païens et parmi les chrétiens, « quod non tam generis aut patriæ nobilitatem, quam animi et corporis virtutes perpendendas adjudicaverit. » Comp. *Laurent*, Études sur l'hist , VII, p. 335.

Landtag ne subsista que dans les pays du Rhin et dans la Souabe; le nord et une bonne partie du sud s'étaient affranchis de la puissance politique des clercs.

La sécularisation n'avait été que retardée dans les pays catholiques; un second choc l'amena. La révolution de 1789 emporta les princes Électeurs de la rive gauche du Rhin ; leurs domaines furent incorporés à la France; les autres domaines ecclésiastiques servirent à dédommager les princes laïques. Puis la chute de l'Empire amena celle des ordres, et les prélats ne conservèrent plus qu'une position incertaine dans quelques rares États particuliers. La dignité épiscopale redevint ainsi *puremeut spirituelle.* La chute des juridictions seigneuriales du clergé suivit de près celle de ses principautés.

Déchu de son pouvoir temporel, le clergé pouvait moins que jamais réaliser son idéal du moyen âge. La fierté de l'État moderne repoussait la suprématie des clercs, et exigeait de tous soumission aux lois et aux autorités civiles. L'époque des immunités et des privilèges de l'Église était passée. Le même droit national et les mêmes juridictions s'étendirent sur tous.

En *France* et en *Angleterre,* le sentiment de l'État laïque, demeuré plus fort, ne permit jamais au clergé de prendre une situation politique aussi considérable qu'en Allemagne. Cependant il eut aussi sa place dans les ordres : en Angleterre, les évêques siégeaient avec les lords dans la chambre haute; en France, le clergé formait un ordre à part, le premier de l'État. L'influence, ici de la Révolution, là de la Réformation, fut décisive; les immunités tombèrent devant le principe du devoir égal de tous. En 1789, lorsque les États généraux se réunirent à Paris le clergé abandonna volontairement ses privilèges. Il devança même la noblesse dans l'Assemblée nationale, qui désormais ne représentait plus les ordres, mais l'ensemble des citoyens libres.

Aujourd'hui, *l'ordre féodal du clergé est partout dissous*; la grande distinction des clercs et des laïques a perdu ses anciens effets; le clergé n'est plus une des institutions de l'État. La masse des ecclésiastiques a passé dans *les grandes classes moyennes*; les rares dignitaires de l'Église se mêlent à *l'aristocratie* laïque.

CHAPITRE X.

2. — **La Noblesse.**

A. — LA NOBLESSE FRANÇAISE.

* L'ancienne Rome avait eu, dans le *patriciat*, son *aristocratie héréditaire;* mais de bonne heure les luttes des partis l'avaient transformée en une *aristocratie politique* ne reposant plus sur le droit de naissance, mais sur la *libre volonté* de la nation nommant aux emplois publics *.

Dans les derniers siècles de la république et sous l'empire, cette haute aristocratie politique se composait essentiellement des *familles sénatoriales*. Les anciennes familles patriciennes, réduites à cinquante à l'époque d'Auguste, et dont les rangs n'augmentaient plus guère — la famille de l'empereur devenait patricienne de droit — en étaient encore le noyau, non en droit, mais en fait. L'ancienne splendeur du nom, l'habitude des affaires publiques, de grandes relations personnelles, souvent une grande fortune —, leur ouvraient généralement les portes du sénat. Mais cette vieill aristocratie fut sans cesse renouvelée et vivifiée par l'admissio des hommes les plus distingués dans la guerre, la politique, l'élo quence ou le droit. Le *mérite politique* et la *gloire nationa* formèrent ainsi le principe de cette noblesse romaine qui, mên

dans les jours de sa décadence, conserva quelques débris de son indépendance et de sa grandeur passées.

Le célèbre discours de Mécène sur le principat est une belle expression de la pensée des hommes d'État romains sous Auguste. L'ami du prince conseille de purger le sénat des hommes incapables que les troubles des guerres civiles y ont fait entrer, et de le compléter avec soin par des choix nouveaux. Il recommande de n'exclure aucun sénateur à cause de sa pauvreté, mais de doter plutôt les hommes distingués et sans fortune; de ne pas nommer que des Italiens, mais de choisir aussi parmi les alliés et dans les provinces, et de rassembler ainsi, pour les faire participer au gouvernement du monde, *les premiers de toutes les nations*, les vrais conducteurs du peuple par leur famille, leur vertu, leurs richesses : « Plus nous aurons réuni d'hommes remarquables dans le sénat, mieux nous aurons assuré les intérêts de l'État et la fidélité des provinces. »

Mécène n'oublie pas l'aristocratie des *chevaliers*, distinguée surtout par ses richesses. Il voudrait la voir formée, sur les mêmes bases, des hommes considérés du second rang; il demande enfin que les fils des sénateurs reçoivent dans la science et dans la guerre une éducation digne de leur rang [1].

L'histoire de la *noblesse française* est très mouvementée. On peut y distinguer les périodes suivantes, ayant chacune son caractère propre :

1. Elle appartient par son origine à l'époque des *Mérovingiens* (481-752) : les vestiges d'une *noblesse* franque *héréditaire* et plus ancienne ne sont qu'incertains. Il se forma alors une *noblesse personnelle de foi,* née des rapports entre le roi et ses gens. Peut-être se recruta-t-elle surtout parmi les anciennes familles nobles. Mais on admit certainement aussi au nombre des *antrustions* du roi de simples Francs ou Germains libres; des *Romains* furent mis sur la même ligne comme « *convives du roi* » (*convivæ regis*); et il y a même des exemples fréquents de personnes de basse extraction, anciens esclaves ou serfs, appelées aux plus hautes dignités du royaume, et ainsi parmi les nobles.

[1] *Dion. Cass.*, 52.

Les éléments de cette noblesse étaient donc fort mêlés. Schäffner [1] démontre qu'elle n'était point, en majorité du moins, héréditaire, mais *personnelle et de service*, et liée au roi par un serment de fidélité. La composition (*Wergeld*) plus élevée qui la protégeait était un signe et une conséquence de la valeur plus haute de ses membres. Elle avait peu d'avantages de droit privé ; mais elle se distinguait politiquement soit par la qualité d'*antrustion* jointe à une haute fonction dans l'État, dans la cour ou dans l'Église, soit par une part au conseil du roi et par la place qu'elle occupait dans les assemblées nationales et les Reichstage. C'était, dans les personnes et dans les choses, un mélange d'éléments germains et d'éléments romains.

Cependant les premiers dominaient, et ils s'affirmèrent de plus en plus. C'est à eux qu'appartient ce lien personnel de foi envers le roi (*trustis dominica*), qui se perpétua dans les mœurs et les familles en se ramifiant dans les vassaux des seigneurs, et le système des concessions de bénéfices, de terres surtout, faites aux grands par le roi. L'organisation féodale y prendra surtout ses racines.

2. L'avénement des *Carlovingiens* (752-987) fut l'œuvre d'une révolution aristocratique. Les maires du palais surent se placer, comme ducs et représentants du roi, à la tête de la noblesse puissante et guerrière de l'époque. Ils favorisèrent la tendance des nobles à se fortifier dans leurs domaines, puis, avec leur aide ils chassèrent le fantôme d'un prince dégénéré.

Le Nord surtout appuya le mouvement ; la Neustrie suivit l'impulsion [2]. Les Germains dominaient dans l'Austrasie, qu'on nommait « France allemande » (*Francia Teutonica*), par opposition à la « France romane » du Sud. L'aristocratie française prit ainsi un caractère germanique tranché.

Dès lors la noblesse des fonctions et des services se transforme petit à petit en *noblesse féodale* des *barons*, des *seigneurs* et des *vassaux*. L'ancienne *hiérarchie des fonctionnaires royaux* fait place à la *domination des seigneurs*, et chacun de ceux-ci se rend

[1] Gesch. der Rechtsverfas. Frankreichs, I, p. 21 et suiv.
[2] *Guizot*, Essais sur l'hist. de France, p. 32 et suiv.

bientôt *indépendant dans sa sphère*. Ce mouvement s'opère sous les Carlovingiens ; et la noblesse redevient *héréditaire* par ses liens intimes avec l'hérédité reconnue des bénéfices.

3. Cette aristocratie nouvelle arrive à l'apogée de sa puissance sous les Capétiens (de 987 jusqu'à saint Louis, 1226).

Charlemagne avait su conserver l'unité de l'État et même renforcer le pouvoir royal. Sous ses descendants, la monarchie universelle des Francs se divise, et l'indépendance des fonctions et des fiefs va grandissant, *Charles le Chauve*[1] est forcé de reconnaître *l'hérédité* des *comtes* et celle des *fiefs de l'Empire* au profit des fils des vassaux du roi, et même d'étendre ce principe aux fiefs inférieurs ; bientôt les collatéraux obtiennent le même droit.

La *noblesse individuelle* attachée à la fonction ne se conserva que dans l'*Église* ; dans l'État, elle se transforma en *noblesse féodale héréditaire*. La domination des *seigneurs* s'étendit ainsi sur toute la France. Les uns, quasi-souverains dans leurs domaines, ne reconnaissaient que l'autorité suzeraine très restreinte du roi, et formaient la *haute noblesse* des ducs, des comtes, des vicomtes, des barons. Ils étaient les vassaux directs de la couronne, à l'exception de quelques-uns, qui l'étaient des ducs ou des comtes, ou qui, plus rares encore, étaient demeurés propriétaires allodiaux. Ils avaient la haute juridiction ; ils étaient les chefs de l'armée, qui, dépouillée de son caractère populaire, était devenue un service de fief et de chevalerie, fixé et déterminé avec la plus grande précision. Le roi ne pouvait faire de loi ni lever d'impôt sans leur consentement. Ils édictaient dans la même forme que lui des ordonnances pour leurs domaines, et levaient aussi des impôts avec le consentement de leurs vassaux. Pour demeurer sur leurs terres, il fallait leur jurer fidélité (*fides*). Le vassal leur jurait « foi et hommage ; » il était leur *sujet*. Le pouvoir politique se mêlait au droit privé ; il était brisé, rompu. La haute noblesse n'est plus la classe la plus distinguée de la nation ; la fidélité et les services qu'elle doit au roi ne sont

[1] *Capit. Caroli V*, a. 877. P. III, 542, c. 3.

pas même son caractère essentiel. Ce qui la caractérise, c'est le rang de petit prince et de haut seigneur que prend chacun de ses membres; elle est devenue *souveraine*[1].

La *petite noblesse* se transforma semblablement. Elle avait dû son origine à la profession de chevalier et aux offices de cour; la profession avait honoré ceux qui s'y consacraient et qui s'attachaient au seigneur par un lien de foi, comme chevaliers ou comme gens de service (*ministeriales*) : les chevaliers étaient presque toujours de naissance libre; les autres, souvent d'origine serve.

Cette noblesse devint également *féodale et héréditaire.* Les chevaliers acquirent des fiefs immobiliers, les gens de service des fiefs de cour; ils les transmirent dans leurs familles. Leurs richesses (*riches oms*) les distinguaient de la roture; vassaux ils se rapprochaieut de leurs seigneurs. Ceux-ci étaient traditionnellement les « convives du roi ; » les chevaliers devinrent les convives du seigneur[2]. Leurs services de guerre et de cour étaient attachés aux biens qu'ils possédaient, comme les droits de souveraineté des seigneurs l'étaient à leurs domaines. Ils avaient aussi une seigneurie territoriale restreinte, car ils étaient ordinairement les bas justiciers des sujets de leurs suzerains. Leur classe se ferma également; ce ne fut plus la profession seule, mais tout à la fois la naissance et l'éducation conformes qui en devinrent la condition régulière. Ces nouveaux nobles furent appelés « *gentilshommes.* » L'origine seule ne suffisait pas sans doute[3]; mais il fallait, dans la règle, descendre d'un père chevalier (peu importait la condition de la mère) pour pouvoir le devenir. Le roi seul pouvait anoblir[4]; et cependant noblesse et possession d'un fief étaient choses si étroitement liées à l'ori-

[1] Le langage ancien l'appelle ainsi. *Beaumanoir*, XXXIV, 41 : « Çascuns barons est *souverains en sa baronnie*. Voirs est que li *rois* est *souverains par desor tous.* »

[2] *Loysel*, Inst. cout., I, I, 14 : « Nul ne doit seoir à la table du baron s'il n'est chevalier. »

[3] Voyez dans *Loysel*, Inst. cout., I, I, le proverbe français : « Nul ne naît chevalier. »

[4] *Loysel*, Inst. coutum., I, I, 12 : « Nul ne peut anoblir que le roy ; » — 13 : « Le moyen d'être anobli sans lettre est d'être fait chevalier. »

gine, que le roturier qui achetait un fief et y vivait devenait un « franc-homme, » et que son petit-fils lui succédant dans ce fief était un parfait « gentilhomme. » Il se forma d'ailleurs, à côté des gentilshommes, une *chevalerie libre*, sans fief, qui, par naissance, éducation, profession, participait aux honneurs des chevaliers.

La petite noblesse avait également ses degrés. En partant des *vavasseurs* ou *bas sires*, on remontait aux *viguiers* (*vicarii*), nombreux surtout dans le sud et possédant la juridiction moyenne, aux *châtelains*, dont plusieurs se rapprochaient beaucoup des barons, et aux vicomtes, dont quelques-uns avaient le même rang que les barons, tandis que les autres occupaient une position inférieure au service d'un comte.

La variété des rangs et des droits est si grande que l'on s'égare dans les détails ; mais le caractère essentiel est partout féodal.

4. La noblesse, après avoir longtemps disputé le *pouvoir* au roi lui-même, se transforme encore une fois depuis saint Louis (1226) jusqu'à la Révolution (1789).

Les rois deviennent les représentants des idées renaissantes de l'État et de l'unité nationale. Les légistes, défenseurs du droit romain, les appuient, et trouvent dans la cour royale de justice, le *parlement*, un organe puissant de leurs doctrines. Le peuple, celui des villes surtout, les soutient indirectement.

Un *système* nouveau de *fonctionnaires royaux*, dégagé de tout lien féodal, se forme petit à petit. Le roi a des troupes soldées, à son service sans restriction ni réserve. Les grands duchés et comtés sont successivement réunis à la couronne, par succession par contrat, par force ou conquête ; les droits épars de la souveraineté sont de nouveau rassemblés. *La domination indépendante de la noblesse est brisée ; Louis XI* (1441-1493) achève la victoire de l'autorité royale.

La noblesse ne conserve dès lors que des débris de sa puissance passée. Les grands cessent d'être des seigneurs territoriaux et ne peuvent se maintenir que comme *gouverneurs* de certaines provinces. La noblesse n'est plus qu'un ordre *privilégié* de sujets.

Les distinctions dont elle jouit deviennent de plus en plus des avantages qui heurtent les idées et les tendances nouvelles, et paraissent odieux [1]. Les luttes entre le roi et la noblesse prennent un autre caractère : ce ne sont plus que des combats entre des *partis politiques* et *religieux*, ayant ordinairement des nobles à leur tête, souvent entre des partis *de cour* seulement. L'influence et le pouvoir ne s'acquièrent plus qu'au service du roi. Les états généraux n'avaient pas une forme assez déterminée pour que la noblesse pût y jouer un grand rôle. Elle se transforma petit à petit en *noblesse de cour*, se distinguant plus par les *honneurs* et le *rang* extérieur que par les droits politiques. Henri IV lui avait ordonné de vivre dans ses terres ; Louis XIV l'attira à la cour, pour la rendre servile en l'éblouissant [2].

Au premier rang brillaient les *pairs de France*, d'abord au nombre de douze seulement, six grands vassaux laïcs de la couronne et six seigneurs ecclésiastiques ; on donna ensuite le même rang aux princes du sang et à d'autres grands seigneurs laïcs. La pairie était héréditaire ; elle donnait libre accès auprès du roi et dans le parlement de Paris ; cette cour pouvait seule traduire un pair en justice. Les pairs portaient les insignes de la puissance royale lors du couronnement des rois.

Après eux venaient les *ducs*, les *marquis*, les *comtes*, les *barons*, les *vicomtes*, les *châtelains* : leurs titres et leurs armes marquaient leur rang ; puis, la noblesse inférieure des *écuyers* et celle des simples *gentilshommes*.

La noblesse s'était acquise surtout par la *naissance* ; mais la possession d'une *seigneurie foncière* avait eu aussi son influence. Bientôt il se forma à côté de cette noblesse *de race* une noblesse

[1] *Tocqueville* (l'Ancien Régime) a montré que la suppression des droits politiques de la noblesse d'une part, et de l'autre le maintien de ses privilèges économiques, contribuèrent beaucoup à exciter les haines. Aussi longtemps que les seigneurs eurent la justice et le soin des intérêts publics, l'on comprit l'affranchissement de l'impôt et les charges réelles et personnelles établies à leur profit. Ces droits économiques parurent d'injustes privilèges depuis que le gouvernement royal se fut emparé de toutes les juridictions, et que la noblesse eut été contrainte d'obéir comme le bourgeois et le paysan.

[2] *De Parieu*, Pol., 100 et suiv.

nouvelle, dérivée *de la concession royale.* La noblesse qui résultait de l'élévation aux grandes *dignités civiles et militaires,* et particulièrement la *noblesse de robe,* en forma le principal noyau. Ces fonctions n'étant plus ni héréditaires ni liées au sol comme dans la constitution féodale, elle reçut continuellement de nouveaux affluents. La noblesse des *docteurs en droit* (*milites litterati, legales*) s'y rattachait; c'était la seule qui reposât sur les distinctions de la science, et non sur la faveur royale.

Mais la concession fréquente *des lettres de noblesse* à prix d'argent, ou même comme récompense de services peu avouables, y introduisit un élément plus équivoque [1].

5. La violente Révolution de 1789 détruisit toute l'institution. Elle *fondit* d'abord dans l'Assemblée nationale les ordres, jusque-là séparés, puis elle supprima la noblesse, comme une distinction contraire au principe démocratique de l'égalité [2]; enfin, la guillotine égalitaire essaya d'achever l'œuvre.

6. Les passions révolutionnaires se rassasièrent dans le sang de tout ce qui était élevé; mais le glaive de l'égalité s'émoussa contre la résistance des choses. L'on fit alors diverses tentatives pour relever la noblesse dans une forme nouvelle, sur l'arène chargée de ses ruines. Aucune n'aboutit à rien de stable.

Napoléon 1er sut reconnaître que l'aristocratie est à la fois, dans la monarchie, une barrière et un indispensable appui. Son ordre de la *Légion d'honneur* institua une sorte de *noblesse moderne de chevaliers,* accessible à quiconque méritait bien de l'État, et cependant par essence *purement honorifique et individuelle.* Napoléon voulait créer en outre une *haute aristocratie héréditaire* qui réunit les familles de l'ancienne noblesse et les descendants des

[1] Comp. *Schäffner,* o. c., vol. II.

[2] *Loi* du 25 juin 1790, art. 1 : « La noblesse héréditaire est pour toujours abolie ; en conséquence, les titres de prince, de duc, de comte, etc., ne seront pris par qui que ce soit, ni donnés à personne. » *Const.* de septembre 1791 : « La constitution garantit comme droits naturels et civils : 1) que *tous* les citoyens sont admissibles aux places et emplois ; 2) que toutes les contributions seront réparties entre tous les citoyens également en proportion de leurs facultés. »

Const. de 1795, art. 3 : « L'égalité n'admet aucune distinction de naissance, aucune hérédité de pouvoirs. »

nouveaux maréchaux, ministres et autres grands dignitai combinant ainsi les institutions des commencements de l'emp romain avec les traditions de l'histoire de France. Les assi de cette rénovation étaient à peine posées par le statut 1er mars 1808, lorsque la chute de l'empereur vint en arrêter développement[1].

Louis XVIII imita davantage les institutions anglaises, sa parvenir mieux à bien asseoir sa *noblesse politique* des *pai* L'ancienne pairie avait été complètement renversée par la Ré lution, et l'esprit national était si prévenu en faveur de l'égal des droits et de la libre circulation des biens, que toute réno tion de la noblesse semblait une usurpation sur les droits peuple. Une partie de la noblesse avait porté les armes cont la France, et ses prétentions s'appuyaient sur la défaite de patrie[2]. L'ancienne haine trouva toujours de nouveaux aliment

[1] *Napoléon*, Mém. de Sainte-Hélène. — *Las-Casas*, V, p. 4 : [« Je le rép de nouveau, j'ai fait trop ou trop peu : j'aurais dû m'attacher l'émigrati à sa rentrée; l'aristocratie m'eût facilement adoré; aussi bien il m'en fall une]; c'est le vrai, le seul soutien d'une monarchie, son modérateur, s levier, son point résistant; l'État, sans elle, est un vaisseau sans gouve nail (?), un vrai ballon dans les airs. Or, le bon de l'aristocratie, sa mag est dans son ancienneté, dans le temps; et c'étaient les seules choses q je ne pusse pas créer; [mais je manquais d'intermédiaires. M. de Brete s'était insinué auprès de moi, et m'y portait. M. de T..., au contraire, n'en était pas aimé sans doute, m'en éloignait de tous ses moyens]. démocratie raisonnable se borne à ménager à tous l'égalité pour préten et pour obtenir. La vraie marche eût été d'employer les débris de l'aris cratie avec les formes et l'intention de la démocratie. Il fallait surt recueillir les noms anciens, ceux de notre histoire; [c'est le seul moyen vieillir aussitôt les institutions les plus modernes.] ... J'avais dans r portefeuille un projet qui m'eût rallié beaucoup de tout ce monde-là qui, après tout, n'eût été que juste. C'est que tout descendant d'an maréchal ou ministre, etc., etc., eût été apte, dans tous les temps, à faire déclarer duc, en présentant la dotation requise. Tout fils de géné de gouverneur de province, etc., etc., eût pu en tout temps se faire rec naître comte, et ainsi de suite. Ce qui eût avancé les uns, maintenu espérances des autres, excité l'émulation de tous, et n'eût blessé l'org de personne; [grands hochets tout à fait innocents, du reste, dans marche et mes combinaisons.] » — Comp. aussi V, p. 161, et *Thiers*, H du Consul., VIII, p. 116, et *Benjamin Constant*, De l'esprit de conqu part. II, chap. II : « L'hérédité s'introduit dans des siècles de simplicit de conquête, mais on ne l'institue pas au milieu des siècles de civil tion. Elle peut alors se conserver, mais non s'établir. » Comp. *de Par* Pol., 108.

[2] Aussi un décret des *Cent-Jours* porte : « La noblesse est abolie. titres féodaux sont supprimés. (13 mars 1815.)

et l'aristocratie ne sut pas, par ses services, réconcilier le peuple avec sa nouvelle élévation politique.

1830 abolit la pairie *héréditaire* et les majorats; 1848 emporta également la pairie *à vie* et *personnelle*. La République se prononça de nouveau contre les titres et les droits nobiliaires [1]. La réorganisation de la noblesse française a donc échoué. On pouvait en voir des germes dans la nouvelle dignité *sénatoriale*, mais ils périrent dans le naufrage de l'Empire.

Aujourd'hui, la noblesse française n'a d'existence légale que par l'autorisation de porter ses *titres* et la prohibition des usurpations [2]. Les tendances égalitaires et démocratiques des masses ne permettent pas aux nombreux éléments aristocratiques que contient la nation de grandir et de se former. Leurs débris ne forment plus qu'une noblesse *nominale* ou *titrée*; sans droits réels, ils se maintiennent moins par les institutions publiques que par la vanité des familles [3].

[1] *Const.* de 1848, art. 10 : « Sont abolis à toujours tout titre nobiliaire, toute distinction de naissance, de classe et de caste. »

[2] *Décret* du du 24 janv. 1852. L. du 28 mai 1858, et décret du 28 janv. 1859, qui institue le *Conseil du sceau des titres* [appelé à donner son avis : 1° sur les demandes de titres nouveaux et les vérifications de titres anciens; 2° sur les changements et additions de noms, lorsque le renvoi est ordonné par le conseil d'Etat, à cause du caractère héraldique de l'affaire].

[3] *De Parieu*, Pol., p. 112 et suiv.

CHAPITRE XI.

B. — LA NOBLESSE ANGLAISE.

L'Angleterre est peut-être le seul pays de l'Europe où la noblesse se soit conservée comme une institution grande et assurée. Plusieurs causes y ont concouru.

1. La noblesse anglaise du moyen âge renfermait aussi deux éléments nationaux différents, l'un *anglo-saxon*, l'autre *normand*; mais les rapports ne furent pas les mêmes qu'en France. La supériorité de fait que les Normands affirmèrent après la conquête (1066) ne dura pas. Les Saxons se rapprochaient davantage des Normands que les *Gallo-Romains* des *Francs*. Les *Eorls*, leur noblesse ancienne et nationale, se distinguaient des simples Saxons libres ou *Ceorls*, et avaient la même éducation, la même manière de vivre, les mêmes sentiments que les nobles normands. Ils défendirent leurs droits traditionnels même contre la nouvelle dynastie, qui dut les reconnaître. Éloignés d'abord, en fait, du gouvernement, leur goût d'indépendance en augmenta, et ils s'attachèrent à ces droits avec d'autant plus de force. Le corps entier de la noblesse s'imprégna ainsi de cet esprit de *liberté politique* qui fit la grandeur de l'Angleterre.

2. La conquête eut un autre effet important. La *puissance royale* fondement de l'unité, ne fut pas, comme en France, éclipsée par

celle de l'aristocratie ; la souveraineté ne fut pas brisée au profit des grands vassaux.

Le régime féodal s'établit en Angleterre comme partout, mais il se forma autrement. De nouvelles recherches montrent qu'il ne fut pas importé par les Normands. La plupart des anciens *Thanes* saxons possédaient des fiefs, et étaient tenus, en raison même de ces derniers, à la foi et au service militaire envers leur roi. Mais la conquête normande donna à tout l'État un caractère et des formes féodales beaucoup plus larges. La féodalité était alors plus développée en France qu'en Angleterre, et les vainqueurs apportèrent leurs institutions dans le pays conquis.

Une loi de Guillaume I[er] vint aussitôt poser en principe que toutes les propriétés même privées, seraient réputées *fiefs* et soumises au *domaine éminent* du roi. L'étendue de cette innovation ne fut généralement comprise que plus tard, lorsqu'il s'agit d'en déduire les conséquences. Les alleux eux-mêmes furent ainsi enlacés dans les liens féodaux, et les bénéfices, qui n'étaient encore concédés qu'à vie, devinrent héréditaires. Tous les hommes libres du royaume prêtèrent au roi *serment de fidélité*, et s'obligèrent au service militaire [1]. Ce serment *l'emportait* sur celui que les habitants libres prêtaient à leur seigneur immédiat. Plus de 60,000 fiefs de chevaliers se rattachèrent ainsi directement ou plus souvent indirectement au roi, comme au premier d'entre les seigneurs et au chef de l'armée. Le roi prit aussitôt les rênes de la puissance féodale, et cela avec plus de

[1] *Stat. Wilh.* c. 52 : « Statuimus ut *omnes liberi homines* fœdere et sacramento affirment, quod intra et extra regnum Angliæ Wilhelmo suo domino fideles esse velint, terras et honores illius fidelitate ubique servare cum eo, et contra inimicos et alienigenas defendere. » c. 58 : « Statuimus etiam ut omnes barones et milites et servientes, et universi liberi homines totius regni nostri prædicti, habeant et teneant se semper bene in armis et in equis, ut decet et opportet ; et quod sint semper prompti et bene parati ad servitium suum integrum nobis explendum et peragendum, cum semper opus fuerit, secundum quod nobis *de feodis* debent et *tenementis* de jure facere, et sicut illis statuimus per commune consilium totius regni prædicti, et illis *dedimus et concessimus in feodo, jure hæreditario*. Comp. *Reeves*, History of the English Law, I, p. 34 et suiv. ; *Philipps*, Engl. Reichs-und Rechtsgeschichte, II, p. 42 ; *Gneist*, Das heutige eng. Verfassungs-und Verwaltungsrecht, I et III.

vigueur que le roi de France, qui n'avait eu, sur le duc de N mandie, son vassal, qu'une suzeraineté presque nominale. noblesse, normande ou saxonne, lui fut donc *réellement soumi* bien qu'elle eût et exerçât, suivant la coutume d'alors, la ju diction et la police de ses domaines. L'*unité* de l'État ne fut poi sacrifiée.

Mais ses droits *politiques nationaux* n'étaient que plus impo tants, et fondèrent sa grandeur et son influence. Ils s'exerçaie dans les grandes assemblées du royaume, auxquelles on don de bonne heure le nom modeste de *parlement*, et qui faisaie revivre, sous une forme plus noble, l'ancienne *Witenagem* saxonne. Les mêmes intérêts et les mêmes destins y fondire bientôt les deux races. Ces assemblées qui, à l'origine, n'avaie eu le plus souvent pour objet que de rehausser l'éclat et la maje du trône aux grandes fêtes de Pâques, de la Pentecôte et Noël, acquirent bientôt une haute importance politique. On délibéra des plus graves intérêts de l'État, d'abord, sans dou sans règle fixe ni distinction délicate des compétences; m au XIIIe siècle déjà, l'assemblée prenait une forme plus rég lière. La *Magna Charta* de 1215, imposée à Jean sans Terre l'aristocratie armée pour ses droits et victorieuse, statue q l'avenir les invitations de se rendre au parlement (*commu consilium regni*) seront adressées personnellement et par lett royales (*singillatim et per litteras nostras*) aux archevêqu évêques et abbés, comtes et grands barons; collectivement par les officiers du roi (*in generali per vice comites et bali nostros*) aux autres vassaux immédiats. Elle veut, en outre, c des impôts nouveaux ne puissent plus être levés sans l'asser ment du parlement.

Le droit de siéger dans cette assemblée du royaume appar nait d'abord aux deux classes. Les premiers, qui dirigeaient administraient les affaires publiques comme conseils-nés du et étaient revêtus des plus hautes fonctions de la cour et royaume, conservèrent leurs sièges, et formèrent la *cham haute*. Au contraire, le droit des seconds se transforma par suite en un droit de *représentation* nationale, exercé en comn

avec les chevaliers vassaux des grands et les habitants des villes et des bourgs ; ils entrèrent ainsi, pour une part, dans la composition de la *chambre basse*. Les premiers continuèrent à former la *haute noblesse*, les *lords* ; et la *riche bourgeoisie* prit place à côté de la *noblesse inférieure*, de la *gentry*.

Le parlement acheva de se former de 1250 à 1350 ; la noblesse eut ainsi sa place naturelle dans l'État. Au temps d'Henri III, les barons, conduits par le comte Leicester, menacèrent un instant l'existence de la monarchie. Mais l'usurpation fut passagère. L'on reconnut de nouveau que l'aristocratie doit avoir une *influence déterminée* sur les *intérêts politiques de la nation*, et spécialement sa *part dans la législation* ; mais qu'elle ne doit être ni *souveraine* ni *gouvernante*. Ses pouvoirs reçurent une autre limitation par la représentation des villes et des bourgs, qui compléta le parlement, et par l'élection des chevaliers par tous les libres tenanciers (*libere tenentes*). Ils n'étaient nommés sur le continent que par les membres de leur ordre.

La vraie *nobility* ne comprenait que les lords. Mais elle ne devint pas, comme en France et en Allemagne, une noblesse dynastique et souveraine ; elle demeura simplement le premier *des ordres du royaume*, exerçant ses droits élevés dans l'armée et dans la justice, sous l'autorité du roi et de la loi.

Les *chevaliers*, c'est-à-dire la classe des hommes libres possesseurs de biens nobles tenus en fiefs des grands ou du roi, prirent également de l'importance. Ils formaient la première classe de la milice du comté, se mêlaient ainsi aux autres classes, et se familiarisaient, spécialement dans les fonctions de juges de paix, avec les pouvoirs de police et l'art d'appliquer les lois. C'est dans leur sein qu'on choisissait les députés des comtés. Leurs alliances avec les hautes classes bourgeoises, leur réunion dans une même chambre avec les députés des villes, les « *honoratiores*, » produisirent, au lieu d'une petite noblesse exclusive comme celle du continent, cette remarquable notion de la *gentry*, qui appartient bien plus aux temps modernes qu'au moyen âge, et qui réunit, sous le nom de *gentlemen*, tous ceux que la naissance, les fonctions, l'éducation ou la fortune distinguent des

classes inférieures. La *gentry* n'est pas, comme la classe des « gentilshommes, » un ordre de noblesse fermé; c'est une aristocratie flottante qui chaque jour reçoit de nouveaux affluents et rejette de son sein les membres indignes [1].

4. Il est un autre trait caractéristique de la noblesse anglaise qui la distingue, à sa gloire, de l'aristocratie française et d'une partie de l'aristocratie allemande. A l'époque où les barons formaient encore la seule puissance politique de l'État, ils ne s'occupèrent pas exclusivement d'eux-mêmes et de leurs droits; ils se sentirent un ordre *national* ayant aussi pour mission de protéger, dans l'*intérêt général*, les droits et la liberté du peuple. La *Magna Charta* contient d'importantes dispositions en ce sens; la *liberté politique* des Anglais est pour une large part l'œuvre de son aristocratie. Cette liberté assurée, la haute aristocratie devint une digue contre les flots montants du torrent démocratique. Après avoir fondé la liberté du peuple, elle prit en main la cause moins populaire mais non moins utile du *trône* et de *l'ordre public*. Placée entre le roi et la foule, trop faible pour dominer seule, assez indépendante dans son existence pour n'avoir à suivre ni tous les courants d'en bas, ni tous les caprices d'en haut, elle conserva la liberté et les droits des deux parts. La noblesse anglaise s'est toujours activement occupée des *affaires du pays*; les *devoirs publics* la trouvent toujours au premier rang. Son éducation est pénétrée de l'esprit de liberté politique et d'indépendance personnelle. Les luttes des partis, les fonctions de la justice de paix qu'elle revêt le plus souvent, sa part dans le jury et dans l'administration des comtés, son action dans les élections, l'usage où elle est de se présenter en corps dans toutes les entreprises d'utilité générale, les impôts volontaires dont elle se grève à cet effet, et qui s'ajoutent aux charges communes qu'elle supporte, tout maintient l'aristocratie en union avec la vie du peuple.

[1] *Blackstone* cite et approuve un passage de Thom. Smith, qui déclare *gentlemen* tous ceux qui ont fait des études universitaires, ou qui suivent une carrière libérale, ou qui n'ont pas de profession manuelle et peuvent vivre et se conduire en gentlemen. *Comment.*, I, 12. — Comp. *Gneist*, Gesch. des engl. Verfassungs und Verwaltunsrechts, III, p. 334 et suiv.; *Tocqueville*, Œuvres, VIII, p. 328.

et l'exerce aux devoirs du self-gouvernement et d'une patriotique activité. Personne ne peut lui reprocher d'être une plante parasite qui prend la sève de l'arbre et en diminue la vigueur et le produit[1].

5. L'*hérédité* est devenue pour les *lords* une règle de droit public, mais dans une forme moins absolue et moins exclusive que jadis sur le continent.

L'hérédité et la pairie étaient, à l'origine, étroitement liées à la possession du sol ou aux fonctions. La pairie eut même d'abord un caractère *territorial*. Plus tard, ce lien se rompit, et la pairie se transmit héréditairement comme une *dignité personnelle*. Mais un principe important se conserva; *un seul* des fils du lord, l'aîné, prend sa place au parlement; les cadets n'occupent qu'un rang inférieur; ils ne sont, devant la loi, que de simples *esquires*.

L'aîné lui-même, du vivant de son père, n'est appelé lord que par politesse. La gloire et la fortune d'une grande famille se conservent ainsi perpétuellement sur une seule tête, et il se produit sans cesse des situations qui sont une transition entre les classes, et qui tempèrent la différence du sang[2].

6. Les *liens de famille* et le *mariage* peuvent exister même entre lords et non nobles. La femme bourgeoise qui épouse un lord devient *lady* sans conteste. Ce respect du droit naturel, loin de diminuer la considération de la haute noblesse, la protégea bien mieux que le principe de l'égalité de naissance, si anxieusement défendu par la haute aristocratie allemande.

7. Enfin, l'ordre des lords fut de temps en temps renouvelé et vivifié par des *nominations*. Celles-ci furent réservées au *roi*, « comme à la source de tous les honneurs politiques[3]; » lui seul put créer des nobles, donner des titres de *duc*, *marquis comte* (*earl*),

[1] Comp. *Gneist*, op. cit., et *Tocqueville*, Œuvres, VIII.

[2] *Macaulay*, Hist. of England, I, p. 37 : « L'aristocratie anglaise n'eut jamais le caractère haïssable d'une caste. Elle puisa continuellement des éléments nouveaux dans la nation, et sans cesse également quelques-uns de ses membres revenaient se fondre dans celle-ci. Une dignité à laquelle ses enfants pouvaient être appelés n'excitait pas la jalousie de l'homme libre; une classe dans laquelle ses enfants devaient rentrer ne pouvait être méprisée par le grand seigneur. »

[3] *Blackstone*, Comment. on the Laws of England, I, 12.

vicomte ou *baron*. Par la nature des choses, cette haute dig nationale et politique ne devait être conférée qu'à des hommes tingués par leurs services, généraux ou hommes d'État, et a une fortune qui pût satisfaire aux exigences du rang. L'aristoc anglaise reçut ainsi un affluent continuel de forces exceller qui la préservèrent de la stagnation et de la corruption. Les éminents parmi le peuple pouvaient avoir l'espérance d'acqu par leurs services, pour eux et leurs familles, l'investiture per nente de ces hauteurs ensoleillées de la vie politique. De 170 1800, les rois créèrent ainsi 34 ducs, 29 marquis, 109 com 85 vicomtes, 248 barons. Le nombre des baronnets créés d la même période dépasse 500. Tous les jours, de riches bo geois achètent de grands biens dans la campagne et passent d la gentry du pays, avec ou sans titres de noblesse [1].

En réfléchissant aux remarquables caractères de cette aris cratie, on ne s'étonne plus qu'elle ait seule conservé jusqu'à jours une existence assurée, une place brillante et féconde, tan que la noblesse du continent n'a plus qu'une vie tourmentée contestée, là même où elle n'a pas péri complètement.

[1] *Gneist*, III, 383. — *Tocqueville*, VIII, 319.

CHAPITRE XII.

C. — LA NOBLESSE ALLEMANDE.

I. — Noblesse des seigneurs. — Haute noblesse. — Seigneurs d'ordre (*Herrenadel.* — *Hoher Adel.* — *Standesherren*).

Nous trouvons chez tous les anciens peuples germaniques un certain nombre de *familles* distinguées qui, par la gloire militaire, la richesse, la conduite du peuple, s'élèvent au-dessus des hommes libres et prennent une situation princière *a*); cette antique noblesse, composée souvent de quelques familles seulement, est devenue la source de la noblesse dynastique et seigneuriale de l'Allemagne féodale. Certaines catégories d'une

a) Savigny, *Hist. du dr. rom.*, I, p. 160 : « Il est incontestable qu'il existait à l'origine un véritable *ordre de noblesse*, et non pas simplement une aristocratie *non définie* des plus riches et des plus considérées. Était-ce un ordre religieux de patriciens? se composait-il simplement des familles de comtes héréditaires? faut-il même en rechercher l'origine ailleurs? Je n'ose le décider. Mais je regarde comme certain que, s'il avait des distinctions personnelles, il n'avait aucune prépondérance spéciale ni dans la constitution ni dans les tribunaux ; les *libres* paraissent toujours y régner seuls ; les nobles n'y viennent que comme libres. La dignité royale n'était point générale à l'origine; mais elle se lie déjà à toutes les fondations sur le sol romain. Les fonctions de *duc* (*Herzog*) n'étaient pas non plus permanentes alors; c'était une missien pour la durée de la guerre : le duc était le général, les comtes (*die Grafen,* en quelque sorte les colonels de ses régiments. »

noblesse inférieure de chevaliers s'élevèrent au même rang; mais ce fut au cours du moyen âge seulement.

La constitution de cet ordre élevé se rattache alors à celle de l'Empire. Les familles dont les chefs étaient parvenus à une indépendance et à une souveraineté presque complètes étaient appelées, dans la langue de l'époque, *hochfrei*, *semperfrei*, *senabarfrei* (*libres par excellence*). Jusque vers la fin du XIIIe siècle elles comptaient seules dans la véritable noblesse de l'Empire (*nobiles*) ; et leurs chefs en possession actuelle de pricipautés, de comtés ou de seigneuries indépendantes, étaient seuls réputés *seigneurs* (*Herren*) dans le vrai sens du mot. Chez les autres membres de la famille, ce titre était en quelque sorte à l'état latent: ils étaient les *compagnons* (*Genossen*) des princes et des seigneurs sans être princes ni seigneurs.

Ce premier ordre de l'Empire se fondait :

1° Sur les *fonctions princières* (*Fürstenamt*), c'est-à-dire, à l'origine, sur la puissance militaire ducale, qui était conférée par la remise du drapeau (*Fahne*). Les princes *ecclésiastiques* de l'Empire, munis du sceptre, prirent ensuite place à côté et même au-dessus de ces princes *laïcs* (ducs, marquis, comtes palatins). Le principat laïc devint héréditaire, et ne fut plus guère octroyé qu'aux descendants de la haute noblesse. Le principat ecclésiastique demeura, au contraire, accessible à tous, et l'on voit souvent des chevaliers, des savants même de la bourgeoisie, quelquefois aussi des fils de paysans monter au siège épiscopal.

2° Sur les *fonctions de comte*, qui devinrent également une dignité et une seigneurie territoriale et héréditaire. La chute des anciens ducs de tribus (*Stammesherzoge*) et le partage de leurs domaines augmentèrent la puissance des comtes, qui, dans la forme, s'acquérait par la concession du *ban royal* (*Königsban*).

3° Nous rencontrons en outre de grandes *seigneuries allodiales* dont les maîtres obtinrent, par immunités et concessions, un pouvoir et une juridiction semblables à ceux des comtes : on les appela *Freie Herren* (barons, littéralenent : seigneurs libres).

Les familles qui n'acquirent aucune de ces dignités, ne se maintinrent pas dans les rangs de la haute noblesse ; elles dis-

parurent lentement dans les autres ordres, particulièrement dans celui des chevaliers.

La haute noblesse se distingue dans ses chefs : 1° par une *quasi-souveraineté* territoriale (*Landeshoheit*) ; 2° par le *droit de siéger* dans l'assemblée des États de l'Empire (*Reichsstandschaft*). Elle forme donc, dans le sens le plus élevé, un ordre *dominant*, maître dans ses terres, corégnant dans l'Empire.

La passion de dominer qui la caractérise, fut fatale à l'ensemble. Les familles les plus justement considérées livrèrent trop souvent la majesté de l'Empire aux prétentions de la Papauté, minèrent la monarchie, rompirent l'unité nationale et mirent des terres allemandes sous le joug de l'étranger. L'éclat des cours et des résidences princières, la protection et l'encouragement des œuvres civilisatrices dans les États particuliers, n'effacent pas ces fautes.

Tous s'efforçaient de transformer leur *Landeshoheit* en une véritable souveraineté ; mais cette souveraineté ne pouvait être qu'apparente, sans force interne, sans sécurité pour l'avenir. Les plus grandes principautés étaient seules capables d'une certaine *existence politique*, toujours *relative* d'ailleurs ; chez les autres, l'esprit ou le territoire étaient trop étroits. Le droit de siéger aux assemblées de l'Empire (*Reichsstandschaft*) servit moins souvent au progrès des institutions et des intérêts publics, qu'à l'extension de l'autonomie particulière (*Landesherrschaft*), et au refus des devoirs nationaux.

Une autre tendance de la haute noblesse, c'étaient les *unions de famille*. *L'égalité de naissance* était sévèrement exigée, la *mésalliance* (*Miszheirath*) frappée de réprobation, et *tous les enfants* naissaient avec un droit égal de noblesse. Un mariage était réputé blâmable lorsque les deux conjoints n'appartenaient pas tous deux, par père et par mère, au même rang élevé ; contracté avec une simple noble (*Mittelfrie*), il était, aux yeux de beaucoup, une mésalliance compromettant l'égalité de naissance des enfants et les droits princiers des fils. Le roi pouvait cependant faire cesser ce défaut par une élévation personnelle de la femme au rang du mari, et certaines familles, fortes de leurs *autono-*

mie a) affirmèrent exceptionnellement des principes plus libre Aucune famille ne put même se conserver complètement pu devant le principe rigoureux. Tantôt on convenait d'avance de effets de sa mésalliance; le mariage était alors dit *morganatique b*) et l'on stipulait expressément que les enfants ne suivraient pas l condition du père. Tantôt une mésalliance manifeste produisai cet effet de plein droit, surtout lorsque la femme était de basse ex traction; et le roi lui-même, d'après les capitulations électorale postérieures, ne put plus en effacer la tache. A l'époque des *Mi roirs*, on ne donnait encore les titres de prince, de comte ou d baron, qu'à ceux qui en exerçaient réellement les fonctions o qui possédaient une seigneurie importante [1]. Plus tard, les fil des princes ou des comtes les prirent également, et les trans mirent à leurs héritiers, sans égard à la réalité. Cette *multipli cation* de titres vides, glorieuse en apparence, déprécia les titre pleins, en même temps que le principe de l'égalité dans le unions fermait les affluents d'une vie nouvelle et ôtait à la haut aristocratie les sympathies du peuple.

* Depuis la guerre de Trente ans, elle entra dans une périod de décadence. Notre siècle la détruisit, surtout par les acte suivants :

a) « On cite ordinairement l'*autonomie* comme une source de droit spéciale à l'Allemagne ; la notion en est d'ailleurs très contestée. Dans le se étymologique, elle est l'équivalent de souveraineté ; c'est le droit de l'Ét de ne vivre que d'après ses propres lois. Aujourd'hui, cependant, on enten par *autonomie* la faculté de certaines autorités, de certaines corporation ou même da certaines personnes physiques, *de créer des règles objectives droit*, des *statuts* (droit écrit) et *observances* (droit non écrit). On attrib cette faculté, spécialement : — 1) *à la haute noblesse*, en tant qu'elle a le dr de faire des règles obligatoires *sur ses rapports de famille* et sur ses bien — 2) à certaines autorités (corps judiciaires ou administratifs), quant a formes *de détail de leur action et de leur procédure* ; — 3) à certaines corp rations, par exemple aux communes, aux sociétés par actions, aux univ sités, quant à leurs affaires intérieures. — Au moyen âge, par suite l'imperfection de l'État, le droit s'est développé dans une large mesu par des règles autonomes de ce genre... Aujourd'hui, il faut suivant no refuser tout effet réel à cette notion de l'autonomie. » (Holtzendor *Encyclop.*, 2e édit., 1873, I, p. 456.)

b) Le mariage morganatique ou de la main gauche est donc une espè de la mésalliance, une mésalliance dont les conditions sont prévues conv tionnellement d'avance. (Holtzendorff, *Op. c.*, p. 478.)

[1] *Sachsensp.* III, 58, § 2, et I, 3, § II. *Schwabensp.* 5.

1° Par la *sécularisation des princes ecclésiastiques*, préparée dans les traités de paix de Campo-Formio (1797) et de Lunéville (1801), confirmée et accomplie dans la *Diète extraordinaire* de février 1803. Les principautés ecclésiastiques indemnisèrent les princes laïcs de la rive gauche du Rhin de leurs abandonnements au profit de la France; elles devaient même servir à dédommager des princes *italiens*. Des trois archevêques électeurs, celui de Mayence demeura seul prince temporel, et fut transporté, avec le titre de prince primat, d'abord à Regensburg, puis à Aschaffenburg. On donna au grand duc de *Toscane* l'archevêché de Salzbourg et le prieuré de Berchtesgaden. Le *palatinat de Bavière* s'agrandit des évêchés de Würzbourg, Bamberg, Freising, Augsbourg, Passau, etc.; la *Prusse* acquit les évêchés de Hildesheim et de Paderborn; *Baden*, une partie de ceux de Constance, Strasbourg, Speyer et Bâle, etc.

La sécularisation brisait le droit historique de l'Empire; mais elle se justifiait par l'esprit public nouveau, qui repoussait toute principauté ecclésiastique, et par les intérêts des peuples, qui exigeaient un pouvoir laïc.

2° Par la *médiatisation* d'un grand nombre de *princes* et *seigneurs laïcs*, parfaite dans l'*Acte de la Confédération du Rhin* (12 juillet 1806). Elle fut surtout l'œuvre de *Napoléon Iᵉʳ* et une conséquence de la Révolution; mais elle indiquait aussi un progrès dans le développement politique de l'Allemagne, entravé par la foule des maîtres. 72 princes et seigneurs perdirent leurs principautés et devinrent eux-mêmes les sujets des grands États particuliers, tout en conservant une certaine juridiction moyenne ou basse et plusieurs privilèges. 13 des seigneuries médiatisées furent attribuées à la Bavière, 26 au Würtemberg, 9 à Baden, 7 à la Hesse, 7 à Nassau, et 12 au grand-duché de Berg.

On médiatisa plus tard d'autres principautés encore, telles que Salm, Isenbourg et Aremberg; quelques-unes furent même sacrifiées par la Restauration comme dévouées à Napoléon.

La dissolution de l'Empire (6 août 1806) amena en outre, pour les médiatisés, la perte définitive du droit de siéger dans les diètes générales (*Reichsstandschaft*).

3° L'*Acte fédéral* du 8 juin 1815 se contente de rappeler *souvenir* des familles dépouillées en reconnaissant l'égalité d naissance entre elles et les maisons allemandes souveraines, e en leur garantissant certains privilèges et certains droits hono rifiques, entre autres un siège dans les premières chambre des États particuliers (*Landstandschaft*). La matricule fédéral contient 49 maisons princières de ce genre, 49 maisons comtale et une baronie. Depuis, quelques-unes se sont éteintes, d'autre ruinées.

Les progrès du droit constitutionnel ne furent pas favorable aux privilèges de ces hautes maisons. Leur juridiction et leur droits de police tombèrent devant les lois qui établirent l'égalit des droits et une organisation de fonctionnaires forte et centra lisée. Le maintien en devenait impossible, depuis 1848 surtout Les intéressés y renoncèrent eux-mêmes.

4° Le nombre des maisons princières demeurées *souveraine* que l'acte fédéral de 1815 avait fixé à 34, diminua égalemen par extinction, abandon ou dépossession. Les princes de *Hohen zollern-Hechingen* et de *Hohenzollern-Sigmaringen* cédèrent vo lontairement leurs droits à la Prusse (7 décembre 1849). Le maisons de *Hanovre*, de *Hesse* et de *Nassau* furent contraint d'abandonner les leurs ensuite de la guerre de 1866 et de fondation de l'Allemagne du Nord.

Le nombre des maisons souveraines de l'Empire actuel est de 2

Malgré la chute définitive de l'antique institution de la hau noblesse, l'Allemagne renferme encore aujourd'hui une *hau aristocratie* de familles distinguées, dont les maisons jadis sou veraines forment le noyau. De nouvelles familles sont venu s'y ajouter, soit par la distinction et les services politiques d leurs chefs (celles du prince Bismarck et du comte Moltke, p. ex soit par la faveur royale.

Cette haute aristocratie, malgré ses tendances conservatrice se distingue par des vues larges et sans préjugés. Loin de s'in pirer d'un particularisme étroit et mesquin, elle a souvent montrer ses sympathies pour le développement national et grandeur de l'Empire *.

CHAPITRE XIII.

II. — Noblesse des chevaliers.

Nous rencontrons, entre l'ancienne noblesse dynastique et l'ordre des simples hommes libres, un groupe intermédiaire issu de ce dernier, les « *Mittelfreie* » (libres du milieu) : c'est l'expression du Miroir de Saxe. On en retrouve des traces dans le midi de l'Allemagne dès le temps de la monarchie franque. L'usage de les appeler *nobles* (*Edelleute*) ne s'établit qu'au XIVe siècle, et les distingua plus exactement des simples libres en les rapprochant de la haute noblesse.

Cet ordre comprenait :

1° Les *schöffenbar Freie* a) ou les *libres* qui avaient *continué*

a) *Holtzendorff* les appelle « les débris de l'ancienne liberté commune. » (Encyclopédie, I, p. 176.) — Le mot *schöffen* a été souvent pris comme synonyme d'échevin, et par suite, on a considéré les schöffen comme de *véritables magistrats* (*Guizot*, entre autres, qui cite *Savigny*, Essais sur hist., p. 204, 233, 234.) Ce n'est guère conforme au langage des auteurs allemands. On verra notamment, liv. VII, chap. VII, que M. Bluntschli les oppose toujours aux magistrats (*Richter*) comme des personnes privées chargées de *trouver la sentence* (*Urteilfinder*). Holtzendorff est dans le même sens (o. c., p. 176). Savigny (*Hist. du dr. rom. au moy. âge*, I, p. 155 et suiv., p. 195 et suiv.) dit simplement en résumé : « A l'origine, l'ensemble des hommes libres formait la nation, de qui dérivait toute puissance et tout droit. Toute la constitution politique reposait sur la division du pays en cantons (*Gauen*) ; chaque canton était une sorte d'union politique plus étroite, ayant à sa tête un comte (*Graf*) qui conduisait les hommes libres du canton dans la guerre nationale et qui *présidait le tribunal*. Mais le comte ou son représentant n'avait ici que la présidence ; il n'avait *aucune-*

à remplir les fonctions d'assesseurs ou de juges (*Schöffenamt*), comme les plus riches et les plus considérés de leur ordre. Ils étaient à l'origine munis de grands biens (trois manses (*Hube*) au moins)[1], qu'ils avaient su conserver francs de charges plus longtemps que la masse des paysans libres, sous la juridiction de la cour des comtes (*Grafendinge*), par opposition à la justice des baillis. Leurs fonctions deviennent, comme toutes les autres, héréditaires au cours du moyen âge. Ils entrent successivement ensuite dans l'ordre des chevaliers et des seigneurs fonciers.

2° Les *vassaux* de la *noblesse* et, depuis que la chevalerie eut pris naissance, les *chevaliers munis de fiefs*[2].

3° A ceux-ci s'ajoutèrent ensuite nombre de *chevaliers sans fiefs*, la plupart descendant des vassaux et ayant reçu l'éducation des chevaliers; et plus tard, de simples hommes d'armes, nommés chevaliers par l'empereur ou ses représentants.

4° Les *gens de service et écuyers* (*Dienstleute, Ministeriales, Edelknechte*), encore rigoureusement distingués au XIIIe siècle des descendants des chevaliers. Ils sortaient la plupart de la classe

ment la décision. La décision appartenait à tous les hommes libres du canton; tantôt tous en commun, tantôt quelques-uns d'entre eux *arbitrairement* désignés à cet effet *disaient le droit et jugeaient en fait.* Ceci changea sous Charlemagne : quelques-uns parmi les libres furent désignés pour juger ainsi et formèrent par suite un *ordre* (*Stand*); mais les autres libres ne perdirent pas pour cela leur droit de siéger au tribunal, et ils continuèrent accidentellement à dire le droit. *Je donne* à ces juges, *sans distinction du temps et de la profession,* le nom de *schöffen;* par suite, on peut distinguer des schöffen libres [non élus] et des schöffen élus (par le *missus* avec le concours du comte et du peuple), et *ces derniers* sont appelés *scabini* dans les lois et dans les sources... Le mot scabini ne se rencontre pas avant Charlemagne et ne désigne jamais que des *schöffen élus.* » — On voit que les auteurs emploient volontiers le mot *schöffen* dans un sens *générique.* — Savigny ajoute (p. 214) : « Les schöffen n'étaient pas que les conseils du comte ou du *magistrat* président. Celui-ci ne participait même pas au jugement. Il avait pour mission de convoquer les schöffen, de conduire l'affaire, de faire exécuter la décision rendue; ceux-ci disaient le droit et l'appliquaient au fait. Cette manière est donc absolument différente de celle du juge romain en face du préteur. » — Je ne sache pas que Savigny aille jusqu'à dire que les schöffen élus fussent de *véritables magistrats.* — V. de plus, *infrà*, p. 139, note *a*).

[1] *Sachsenspiegel*, III, 81, § 1, I, 2. [Le *mansus* est de douze arpents suivant *Ducange*. Comp. *Guizot*, Essais, p. 88.]

[2] *Sachsenspiegel*, I, 3, § 2 : « Les *scepenbare lüde* (les gens du rang des schöffen) et les *hommes libres des barons* ont aussi le *bouclier de guerre* [c'est-à-dire des armes nobles]. » *Schwabensp*, 5.

des lites et des demi-libres (*Hörige, Halbfreie*), et s'étaient élevés par des offices ou des services de cour, par les terres qu'ils acquirent, et par leur manière de vivre noble. A l'origine, ils n'avaient pas le droit de posséder des fiefs. Ils montèrent petit à petit au rang des chevaliers, dans lequel ils finirent par se fondre.

5° Dans plusieurs villes impériales, plus rarement dans les villes provinciales, certaines *familles nobles* ou *patriciennes* (*Geschlechter, Patrizier*) qui descendaient de *schöffenbare Freie* ou de chevaliers, et que distinguait la participation à l'autorité municipale.

Dans ces classes également, le principe envahisseur de l'*hérédité* personnelle écarta de plus en plus l'importance de la propriété foncière, du genre de vie, des services de cour, et produisit un nombre considérable de nobles n'ayant de la noblesse que leur arbre généalogique. L'ordre des chevaliers *se ferma* toujours plus étroitement, et cela à l'époque même où les différences intrinsèques s'effaçaient. Par une liaison naturelle, il rechercha les titres distinctifs, et fut largement satisfait. La concession ou l'usurpation en firent sortir une foule de barons, et même de comtes ou de princes, sans baronnie, sans principauté, sans réalité.

La noblesse des offices militaires et civils ne se développpa pas en Allemagne au même degré qu'en France ; la noblesse individuelle et savante des *Doctores juris* était à peu près la seule exception au principe de l'hérédité. Mais la *concession* des *lettres de noblesse* n'en fut que plus large et multiplia une noblesse *nominale* déjà trop nombreuse.

A l'exception des *chevaliers de l'Empire* (*Reichsritterschaft*), qui obtinrent de bonne heure dans leurs domaines épars une indépendance analogue à la *Landeshoheit*, cette petite noblesse n'avait ni celle-ci ni la *Reichsstandschaft*. Mais elle participait au *droit des fiefs*, avait souvent certains privilèges sur les *fondations* et les *bénéfices*, et possédait quelquefois, avec la *juridiction* qui en découlait, des droits héréditaires de *bailliage* ou de *seigneurie foncière* (*Vogtei und Grundherrschaft*), toujours attachés cependant à des domaines déterminés. Enfin, elle avait *séance* dans

les assemblées provinciales (*Landsstandschaft*), et formait ordinai-rement la noblesse de cour des *hauts seigneurs*.

Sa puissance grandit au XIIIe siècle et se maintint jusqu'au XVIe. Puis elle fut lentement attaquée dans ces racines et ne put résister à la transformation qui s'opéra dans le système des fonctions, militaires, civiles ou économiques. La guerre de Trente ans lui fut également fatale *.

Aujourd'hui, l'ordre de la petite noblesse est si possible en-core plus profondément ébranlé que celui de la haute. Ses assises ont été détruites par la dissolution des liens personnels et du système féodal, par la forme nouvelle des armées et des fonctions, par les progrès de la constitution représentative et l'élévation de la bourgeoisie. Elle a perdu ses droits, tantô successivement, tantôt d'un seul coup. Le tiers-état ne voulu plus rien savoir de ses privilèges et l'attaqua dans son existence même ; ses distinctions, attribuées à tous les descendants, étaien en contradiction avec leur raison d'être ; la disproportion, sur tout par rapport à la haute bourgeoisie, s'en augmenta, et l confusion fut au comble.

La cupidité des princes fédéraux, lors de la Confédération d Rhin, s'attaqua surtout aux chevaliers de l'Empire. On incor pora leurs domaines aux principautés, on détruisit leurs can tons. L'acte de 1815 conserva cependant à leurs familles un situation privilégiée, l'*autonomie*, le droit de séance (*Lands standschaft*), une certaine juridiction territoriale, des droits d patronage, la police de leurs forêts (*Forsthoheit*). C'était essaye de rendre la vie à un cadavre en l'embaumant. Le droit et l'Éta modernes supportaient aussi peu les tribunaux d'exception qu les immunités d'impôts.

Actuellement, la petite noblesse allemande n'a plus, en géné ral, de situation légale particulière ; elle n'est plus une institu tion de l'État. Les droits rares qui lui restent ici et là, en dehor de son nom et de ses armes, par exemple certains droits de repré sentation spéciale à la chambre haute ou ses fidéicommis noble ont l'air d'antiquailles. Néanmoins, *les nobles qui vivent dans leur terres* (*Grundadel*), *et une partie de ceux qui vivent à la cour* (*Ho

fadel), occupent encore une situation importante, et exercent indirectement, dans les fonctions et la politique, une influence qui a son prix; les offices supérieurs de l'armée, de la cour et de la diplomatie sont, en fait, généralement remplis par eux. La noblesse qui n'est que *titrée* s'est mêlée, dans la société et dans la politique, aux hautes classes bourgeoises, par les mariages et les professions.

La noblesse des chevaliers fut également inférieure à l'aristocratie patriotique et nationale de l'Angleterre. Une grande partie de la noblesse terrienne d'Allemagne se montra, d'ailleurs, longtemps hostile aux idées et aux réformes nouvelles; elle s'enthousiasmait romantiquement pour les institutions féodales, et servait plus volontiers l'absolutisme des princes que la liberté des peuples. Aussi la noblesse allemande n'est-elle pas populaire comme celle de l'Angleterre ; les masses la regardent souvent avec méfiance et antipathie, comme elles font en France pour celle des légitimistes. Cependant elle a fourni à toutes les époques des hommes distingués et de vrais patriotes. L'armée lui doit ses meilleurs généraux ; et, dans les grandes périodes de notre développement national, c'est encore de son sein que nous avons vu surgir les premiers combattants et les guides du mouvement.

La *réforme* de la noblesse allemande a été souvent discutée de nos jours. Le moment favorable (de 1852 à 1860) a passé sans qu'on en ait profité. Quelques tentatives avortées prouvent la faible autorité qu'ont auprès des leurs les nobles partisans d'une réforme, et la mauvaise volonté de la majorité. La fondation de l'Empire est enfin venue donner un moyen légal de créer dans une forme nouvelle une *aristocratie nationale* qui, tout en recevant les éléments sains, nombreux encore, de l'ancienne noblesse, embrasse en même temps les formations aristocratiques modernes et écarte sans pitié tous les éléments véreux. Une *aristocratie* forte, indépendante, cultivée, est une nécessité politique de la vie d'une grande nation comme l'Allemagne. De nos jours surtout, et devant l'importance que prennent les masses démocratiques, il devient indispensable de



balancer le poids excessif de la quantité par l'éminence de qualité.

Cette aristocratie nationale ne sera plus exclusivement réditaire; l'hérédité, là où elle sera admise, ne sera mê plus absolue, car il est une *noblesse personnelle* à côté de *noblesse de race*, et la race noble elle-même peut perdre noblesse.

Observation.. — I. Riehl (*Die bürgerliche Gesellschaft*, 1854) montré sous de vives couleurs l'importance de l'aristocratie a mande dans *la société*. La noblesse n'a plus aujourd'hui qu' importance sociale, qui a sa valeur, mais qui, faute d'organisat politique, est insuffisante et ne pourra longtemps se mainte Les ordres, en tant que simple division de la *société*, ne sont le fondement des classes, et celles-ci doivent être *organiques* p être *réellement politiques*.

2. Dans un article du *Deutsches Statswörterbuch*, I, p. 5 et 11 fonde des projets de réforme et j'insiste sur la différence entr noblesse *latente* (passive) et la noblesse *réelle* (active), La premi donnée par la naissance, est seulement en puissance de deve réelle et n'engendre aucun privilège; la seconde suppose a la distinction personnelle, qui est la réalisation de cette po bilité. J'ai fait depuis la découverte peu consolante que *Ju. Moser* avait exprimé cette idée il y a deux siècles (*Patriot. Ph tasien*, IV, 248), et qu'elle est demeurée ignorée dans tout l'int valle. (Bluntschli, *Geschichte der Statswissenschaft*, p. 423).

CHAPITRE XIV.

3. — L'ordre des bourgeois.

Quoique précédée dans le temps par l'ordre des chevaliers, la bourgeoisie se montre, avec ses droits politiques, au cours du moyen âge déjà. Il faut en voir les germes dans l'ancien ordre héréditaire des *simples hommes libres* (*Gemeinfreien*), véritable souche primitive des diverses peuplades germaniques *a*). Mais elle ne se développa largement que dans les villes, et sous la protection du droit municipal.

En général, le moyen âge ne fut guère favorable à la liberté

a) *Savigny* (Hist. du dr. rom.) : « Mais quel est le caractère de cet ordre? Ce n'est point ce que nous appelons la liberté personnelle, l'indépendance par opposition à l'esclavage, partant une notion *négative*. C'est, au contraire, quelque chose de *positif*, comme la capacité juridique, parfaitement exprimé dans *Möser* par le mot *honneur* (*Ehre*). Tous les libres ont l'honneur *commun*; l'honneur de la noblesse est simplement *plus élevé*. Cet *honneur* répond au *caput* de la constitution romaine, le *libre* au *civis optimo jure*. — La qualité de libre se rattache de très près à celle de schöffen ; elles sont la condition l'une de l'autre. On peut affirmer que personne [avant Charlemagne] n'est *schöffenbar*, c'est-à-dire ne peut juger ou rendre témoignage, s'il n'appartient aux libres. Tous les libres sont-ils également *schöffenbar?* » Savigny étudie la question et conclut affirmativement : « Chez les Lombards, ces anciens libres prennent le nom de *Arimanni*; chez les Francs, celui de *Rachimburgi* ou de *boni homines*. C'est à tort que l'on considère quelquefois ces derniers comme un ordre particulier de schöffen élus; à l'origine, il n'existait certainement aucun ordre semblable ; tous les libres trouvaient et disaient le droit. » — Comp. p. 133.

commune ; il aimait les classes hiérarchiques, dynastiques aristocratiques *. Les libres propriétaires tombèrent presque partout sous la domination envahissante de la noblesse féodale et des baillis. Les lois et la main puissante de Charlemagne empêchèrent les oppressions les plus lourdes, mais n'arrêtèrent pas le progrès du mal. Une très grande partie de la population agricole, qui, par sa naissance libre, appartenait aux races germaniques pures, tomba dans le servage *de cour* (*Hofhörigkeit*) *a*) soit en s'établissant sur les domaines du roi, de l'Église ou de la noblesse, soit en transmettant ses biens aux églises et aux couvents par de pieux motifs ou par besoin, et pour ne les reprendre qu'à charge de cens. Elle se rapprocha ainsi des serfs *personnels* (*personlichhörige*), perdant la plus large part de sa liberté politique. Puis les petites propriétés qui étaient demeurées entre les mains de cultivateurs libres, ne purent pas non plus se soustraire à la juridiction des bailliages et aux charges dont l'aristocratie dominante les grevait. L'armée se transforma : d'abord féodalement organisée, elle fut ensuite soldée, et les paysans, cessant d'en faire partie, perdirent leur valeur guerrière et l'honneur de combattre. On les chargea d'impôts sous les formes et les prétextes les plus divers, souvent arbitrairement ; ils perdirent les droits que l'ancienne constitution germanique leur attribuait dans les tribunaux et dans les unions politiques du pays. Les propriétaires libres eux-mêmes furent petit à petit placés, comme *gens du bailliage* (*Vogteileute*), sur la même ligne que les corvéables de toutes sortes (*hörige Bauern*), et les deux fractions se mêlèrent sous le nom commun de paysans (*Bauerschaft*), presque sans égard à l'origine libre, ni même à la fortune. Cet ordre héréditaire devint ainsi un ordre de profession, ayant des droits forts restreints. Quelques-uns des agriculteurs libres, les plus grands propriétaires, s'élèvent seuls dans l'ordre des chevaliers.

Cependant de rares communes d'hommes libres réussirent aussi, sous l'influence de circonstances favorables, à conserver à travers les écueils du moyen âge et jusque dans les temps

a) Corvéables *réels* ou *en raison* du fonds.

modernes, leurs francs-alleux et leurs droits politiques. L'association frontière des Schwitzois, qui fut plus tard le berceau de la liberté suisse, en est un exemple remarquable.

En même temps que la liberté ancienne s'en allait dans les campagnes, elle se prit à renaître sous une forme nouvelle dans les *villes*. La *liberté civique* est intimement liée à l'histoire de celles-ci. La qualité de bourgeois (*Bürger*) *a*) se rattacha aux *villes* avant de se rattacher à l'*État*. La liberté urbaine fut conquise par des siècles de luttes, et de nouveaux siècles s'écoulèrent jusqu'à ce que, la notion s'étant élargie, *le bourgeois de la ville* fût devenu *le citoyen de l'État*.

Les villes sont le vrai tableau de cette vie variée du moyen âge, avec ses ordres multiples, de source à la fois romaine et surtout germanique. C'est à l'origine une véritable bigarrure dans les villes populeuses. On y voit dans les mêmes murs :

1° Des *princes ecclésiastiques*, avec leurs cours et leurs droits de souveraineté, des évêques, des abbés;

2° Le *clergé inférieur*, avec ses divisions et ses degrés;

3° Des *laïcs de la haute noblesse*, comtes royaux ou barons (dans l'Italie, *capitanei*); ceux qui n'avaient pas de château fort dans la ville n'y vivaient ordinairement qu'en passant, et avaient leurs demeures héréditaires à la campagne;

4° Des *familles de chevaliers*, possédant souvent aussi des fiefs à la campagne;

5° Des *gens de service* (*ministeriales*) des seigneurs ecclésiastiques ou laïcs;

6° Des *Mittelfreie* (libres du milieu). Dans les villes romanes de France ou d'Italie, ils descendaient souvent de familles romaines de décurions, qui possédaient une propriété urbaine; ou bien, c'étaient des Germains libres établis dans la ville sur leurs propres domaines et distingués par leur fortune et leur situation politique;

7° Des *simples libres* (*einfache Gemeinfreie*), possesseurs d'un domaine urbain;

8° Des *libres* quant à la personne (*persönliche Freie*), vivant

a) *Bürger* signifie à la fois bourgeois et citoyen.

sur les biens d'un seigneur et soumis au droit *de cour* (*Hofrecht*
par exemple au profit d'une abbaye;

9° Une foule de gens dans les degrés *de dépendance* person
nelle les plus variés (*hörige Leute*), les uns vivant plus libremen
comme artisans;

10° Les autres, dans les familles, comme domestiques, com
pagnons, etc.

Le rapprochement de ces éléments devait produire à la longu
un mélange nouveau, une vie, des intérêts, un sort commun
Souvent aussi les luttes des partis atténuèrent certaines diff
rences et en produisirent d'autres ayant leur source ailleurs qu
dans la naissance. La ville se constitua, de nouvelles associa
tions et de nouveaux conseils se formèrent, et les ordres diver
se fondirent dans une nouvelle unité.

La marche de la transformation fut en général partout l
même, malgré l'influence, très appréciable d'ailleurs, des natio
nalités, des temps, des circonstances locales. On rencontre sur
tout les périodes suivantes :

1. Le véritable noyau de l'ancienne *bourgeoisie des villes* s
composa d'abord des *familles* distinguées des chevaliers, de
gens de service et des *Mittelfreie*. Leurs membres, ordinairemen
consuls, luttaient pour leur indépendance dans les *conseils* de
ville et restreignaient la puissance des anciens seigneurs. Pu
ce cercle s'élargit, les simples libres y entrèrent, et de nouvelle
oppositions se manifestèrent entre les anciens seigneurs et l
jeunes associations des bourgeois libres. Ainsi, nous rencon
trons à *Milan*, dès le milieu du xie siècle, la *Motta* ou associatio
des docteurs en droit, médecins, banquiers, grands négociant
auxquels se sont joints plusieurs descendants de chevaliers e
de gentilshommes qui avaient abandonné la manière de vivre d
leur ordre ; et, un peu plus tard, le *popolo grasso* ou les *populare*
qui entrent en lutte avec les nobles, *vavasseurs* et *capitan*
(barons et chevaliers), et prennent place à leur côté dans
grand conseil (*concilium generale*), pour former le conseil com
mun de la ville[1].

[1] *Savigny*, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter, vol. II, p

La création d'une *autorité urbaine* dans les *consuls* fut le premier pas décisif vers la fusion des hautes classes de la ville; la formation des *grands conseils* et le nom de *commune* ne vinrent qu'ensuite généralement; puis les *corps de métier* se formèrent, et le cercle de la bourgeoisie s'élargit de plus en plus, embrassant à chaque pas des éléments nouveaux.

Ce développement apparaît d'abord en *Lombardie*, où les tendances germaniques d'association et d'indépendance s'unirent aux anciens souvenirs romans. De là le mouvement gagna les villes *du sud de la France*, les unes dès le XIIe siècle, ailleurs dès le XIIIe. Il trouva un point de départ et d'appui dans les débris, d'ailleurs plus oubliés en France qu'en Italie, de l'ancienne *bourgeoisie municipale* libre, qui s'était gouvernée par des *prud'hommes* élus.

2. Les *communes* du nord de la France, avec leurs *bourgeois unis par serment* et leurs luttes souvent sanglantes contre leurs seigneurs urbains, se présentent avec un caractère démocratique tranché et sous la forme d'une corporation. On y voit paraître de nouveaux éléments, tels surtout que la réception dans l'*association de la ghilde* (*gildonia*, *conjuratio*, *fraternitas*) [1], dont on s'engageait par serment à observer les statuts et qui seule rendait bourgeois de la commune. La liberté bourgeoise et le droit de bourgeoisie se dégagent ainsi soit de la naissance libre soit de la propriété foncière, pour s'asseoir sur l'*union corporative*. On brise le principe féodal et le principe des ordres pour un principe nouveau, *personnel*.

La formation des communes favorisa également l'affranchissement des *couches inférieures* de la population urbaine. La foule des artisans qui s'étaient dégagés des liens du servage trouva bon accueil dans l'association. On posa même en principe que le serf *devient libre* lorsqu'il est demeuré dans la ville pendant l'an et jour sans être réclamé par son maître. Les statuts d'une

et suiv. — *Leo*, Geschichte von Italien, I, p. 399. — *Hegel*, Städteverfass. in Italien.

[1] Comp. *Thierry*, Lettre XIV sur l'histoire de France, et *Schäffner*, Rechtsgeschichte, II, p. 554 et suiv.

multitude de cités prouvent l'axiome que l'*air de la ville rend libre*[1].

Les excès, les débordements de la démocratie, amenèrent sans doute des réactions fréquentes dont les rois profitèrent pour dominer à leur tour. Nombre de villes lombardes perdirent ainsi leur indépendance au commencement du XIVe siècle, ensuite des luttes entre leur plèbe (la nouvelle bourgeoisie du *popolo*) et la noblesse urbaine, et du triomphe de la première et de ses chefs démocratiques, les *Capitani*.

Les villes de France qui demeurèrent sans constitution consulaire ou communale, et dans la dépendance des seigneurs, étaient souvent arbitrairement gouvernées par des *prévôts* (villes prévôtales). Mais même dans ces villes, le servage fut supprimé ou très adouci, et la bourgeoisie s'y forma petit à petit comme un *ordre libre*, dont on devenait membre par l'établissement dans la ville ou par la concession royale[2].

3. Les sens divers du mot allemand *Bürger* (bourgeois, citoyen) indiquent les diverses phases du mouvement dans les villes d'*Allemagne*.

On y distinguait encore au XIIIe siècle, comme on avait fait auparavant en France et en Italie, les *chevaliers* et les *bourgeois* (*milites* et *burgenses*), et parmi ceux-ci les hommes libres qui, sans vivre comme les chevaliers, appartenaient cependant à l'association urbaine et avaient voix à son conseil. Les propriétaires de maisons formaient la base de cette subdivision, et remplissaient ordinairement les fonctions de juges (*schöffen*) et de conseillers, concurremment avec les familles équestres. Puis ces propriétaires se fondirent avec la classe des chevaliers; les *ministeriales* leur furent assimilés; et ces divers éléments formèrent les vrais *bourgeois*, les *familles* (*die Geschlechter*), par opposition aux artisans et autres résidentaires (*Einsassen*).

Depuis le milieu du XIIIe siècle, les *marchands* personnellement libres, même sans propriété foncière, paraissent égale-

[1] Pour l'Allemagne, voy. de nombreux documents dans les ouvrages de *Gaupp* et *Gengler*, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters.

[2] *Schäffner*, Op. c., p. 590.

ment avoir été rangés dans la pleine bourgeoisie des villes allemandes, et avoir obtenu un droit de représentation dans leurs conseils. La bourgeoisie fut ainsi dégagée de ses attaches avec le sol, et l'on donna plus d'importance à la profession et au lien personnel.

Cette tendance s'affirma lorsque, dans le milieu du xive siècle, les *artisans* avec leurs maîtrises vinrent former une nouvelle classe de bourgeois. Le mot *Bürger* devint plus compréhensif, et désigna tous les membres de la vie et des corporations urbaines. La sujétion personnelle (*Hörigkeit*) disparut de la commune; les différences résultant de la naissance furent essentiellement modifiées et adoucies; le droit municipal commun repoussa le droit féodal; un lien étroit unit immédiatement tous les bourgeois à leur ville.

Toutes les villes acquirent ainsi à leurs membres une *bourgeoisie urbaine avec liberté personnelle*. Mais leurs pouvoirs s'arrêtaient toujours à la sphère des intérêts urbains. Dans le détail, ils variaient à l'infini, comme l'importance et l'histoire de chacune d'elles.

Les unes reconnaissaient l'autorité (*Landesherrschaft*) des princes particuliers, et on les appelait *villes provinciales* (*Landstädte*). Les autres acquirent elles-mêmes des droits royaux, et devinrent les hauts seigneurs (*Landesherrn*) des villages environnants et des fiefs qu'elles acquirent; on les appela *villes impériales* (*Reichsstädte*), parce qu'elles ne relevaient que de l'empire.

Les villes allemandes demeurèrent jusqu'au xvie siècle riches, florissantes, cultivées; leurs monuments jouissent encore de la gloire que leur annonçait Machiavel. La guerre de Trente ans changea les choses. Elles tombèrent en décadence, et ne se relevèrent qu'après un siècle de soucis et de souffrances. Les villes provinciales perdirent leur indépendance, les villes impériales n'en conservèrent que l'ombre. Un esprit étroit et mesquin s'empara de leurs conseils et, appauvries et opprimées, elles s'isolèrent anxieusement du reste du pays.

4. Voici les caractères distinctifs de la bourgeoisie du moyen âge :

1° Elle forme, non pas un ordre privilégié comme le clergé et la noblesse, mais un ordre *populaire et normal.*

Le lien qui l'unit à la ville, sa culture, sa liberté, son droit urbain, la distinguent des paysans.

2° Les nombreuses sources dans lesquelles elle puise historiquement son origine, et les diverses professions qu'elle exerce, ne l'empêchent pas de se sentir *un ordre homogène,* conservateur de la *liberté civile,* ami de *l'égalité* devant la loi; une *communauté urbaine* ayant un droit municipal, ordonnant librement sa *constitution.* Les bourgeois sont les fils de la ville et participent de sa vie; les honneurs y sont étroitement liés à la culture citadine.

3° La bourgeoisie acquiert au cours du moyen âge une véritable importance *nationale.* Franchissant les bornes de la banlieue des villes, elle finit par embrasser, dans un ordre commun, les bourgeois des nombreuses cités des provinces et du royaume*.

Ces progrès eurent bientôt leur expression dans le système général des ordres. Dès le milieu du XIII[e] siècle, les bourgeois des villes *anglaises* obtenaient dans le parlement une représentation, d'abord distincte de celle des chevaliers, puis commune avec eux. En *France,* les représentants de la bourgeoisie formèrent le *tiers état* du royaume, qui, réuni isolément de temps à autre dès avant le XIV[e] siècle, fut depuis lors appelé à siéger aux assemblées des *états généraux.* Dès les temps de l'empereur Rodolphe de Habsbourg, les bancs des villes aux *diètes de l'Empire* furent, au moins en partie, occupés par les représentants des bourgeois; et les villes obtinrent également comme formant une sorte d'ordre commun, voix et siège dans les *assemblées provinciales,* à côté de la noblesse et du clergé allemands.

4° Enfin, la notion commune de la bourgeoisie urbaine (*Stadtbürgerthum*) fut transportée dans le cercle plus grand de l'État, et enfanta la large notion du *citoyen* moderne (*Statsbürgertum*).

CHAPITRE XV.

4. — **L'ordre des paysans** (*Bauernstand*).

Le moyen âge fut fatal à l'ancienne liberté commune, mais il favorisa l'élévation et l'affranchissement des classes dépendantes (*Hörige*). En opprimant les libres, il éleva ces dernières, et les deux odres se rapprochèrent et se mêlèrent dans un même niveau.

Une faible partie des classes dépendantes, les *gens de service*, furent même, nous l'avons vu, poussés jusque dans les rangs de la petite noblesse. Leurs services de cour, en les approchant personnellement des dynasties, avaient poli leur éducation et leurs mœurs ; ils reçurent de riches concessions de terre, et montèrent, avec le temps, au rang des chevaliers vassaux.

Une autre fraction, bien plus considérable, s'établit dans les villes et y parvint par des métiers urbains d'abord à la fortune, puis à la liberté personnelle et politique. Les villes italiennes affranchirent les premières leurs serfs. Dès 1256, Bologne, toujours en lutte pour sa liberté, prenait, sur la proposition d'*Accurse de Sorrecina*, son podestat, la décision généreuse de racheter ou d'affranchir tous les serfs de son territoire,

pour qu'il ne contînt plus, à l'avenir, que des hommes libres [1].

Les métiers, peu estimés d'abord dans l'Empire germanique et abandonnés aux dernières classes, se relevèrent bientôt par les progrès de la vie urbaine. Les *corporations* (*Innungen*), formées sous le nom de *scholæ* en Italie, imitées en France par les *mestiers* et les *gheudes* sous l'influence des tendances germaniques, puis transportées en Allemagne, vinrent augmenter les droits des compagnons et l'honneur des maîtres. Une éducation plus soignée, un progrès graduel, une habileté perfectionnée, des richesses plus grandes, enfin le droit nouveau de porter les armes au service de la ville sous le drapeau de sa corporation, et l'union constante avec les intérêts et le bien-être de la cité, tout contribua à réveiller l'amour-propre et les prétentions naturelles des artisans ; ceux qui étaient d'origine serve acquirent bientôt la liberté par achat ou par révolte, et le droit de *bourgeoisie* ne put plus leur être refusé.

La difficulté était plus grande dans les *campagnes*. Plusieurs contrées suivaient même un principe diamétralement contraire au principe des villes : « *L'air rend serf* (*hörig*). » Les paysans d'origine serve n'atteignirent qu'exceptionnellement à une pleine liberté civile et politique ; mais ils arrivèrent au moins, lentement et généralement, à une certaine liberté simplement personnelle, fermement protégée par le droit, et qui s'élargit toujours plus, tout en demeurant grevée de charges nombreuses et inférieure politiquement.

Les phases de ce développement sont multiples, les causes qui les amènent variées, les détails changent à chaque pas. La suppression de l'esclavage était due en grande partie à l'influence de l'Église. C'est elle aussi qui favorisa principalement l'élévation des classes serves. Les églises et les couvents donnèrent presque toujours l'exemple de l'affranchissement, et les *gens des « maisons de Dieu »* furent ainsi les premiers qui se rapprochèrent des paysans libres. Les rois marchèrent dans la même voie. Les Carlovingiens donnèrent la liberté aux colons du fisc

[1] *Laurent*, op. c., VII, 5, 663. Florence suivit bientôt ce bel exemple (1288).

(*fiscalini*) ; et saint Louis déclara, en affranchissant les serfs de ses domaines, qu'il remplissait ainsi sa vocation de roi des Francs (1315) [1].

Le même esprit féodal qui avait transformé en fiefs héréditaires et rattaché au sol les droits des hauts barons, et qui avait assuré définitivement les bénéfices entre les mains des vassaux, affermit aussi les droits des agriculteurs non libres sur les biens qu'ils cultivaient, et engendra les héritages *corvéables* (soumis au droit de cour, *hofrechtliche Erbe*) et, spécialement en Allemagne, un système particulier de juridiction patrimoniale que les corvéables contribuaient à former, sous la direction de leurs *maires* ou *meyer* (*villici majores*). En France, la situation des *serfs* et des *vilains*, qui correspondent aux *gens de cour* et *tenanciers* allemands (*Hofleute*, *Grundholden*), était sans doute inférieure quoique semblable, et les noms eux-mêmes l'indiquent. Mais le progrès s'y produisit plus vite et, de plus, on y distinguait des classes élevées de paysans qui se rapprochaient beaucoup des hommes libres; c'étaient les *coutumiers* et les *roturiers*, et parmi eux les *ostes* (*hospites*)*. Au contraire, les corvéables anglais n'acquirent, après la grande peste de 1348-49, que la liberté *personnelle sans* propriété foncière, et ne formèrent ainsi qu'un ordre de travailleurs ou d'ouvriers libres [2] *.

La demi-liberté à laquelle serfs et corvéables parvinrent généralement, ne se référait d'ailleurs qu'au droit privé, à la constitution de la commune et au tribunal local. Ils finirent par se fondre, dans un *ordre unique* et *professionnel* (*Bauernstand*), avec les paysans d'origine libre qui étaient tombés sous la domination

[1] *Ordonn.*, I, 583 : Comme, selon le droit de nature, chacun doit naistre franc, et par aucuns usages — moult de personnes de nostre commun peuple soient encheües en lieu de servitudes : — Nous, considérant que Nostre Royaume est dit et nommé le Royaume des Francs, et voullant que la chose en vérité soit accordant au nom, — ordenons que géneralement par tout nostre royaume de tant comme il peut appartenir à nous — telles servitudes soient ramenées à franchises — à bonnes et convenables conditions — de tant comme il peut toucher nous. » Comp. Schäffner. *Franz. R. G.*, I, 523. Le duc de Valois, père du roi Philippe le Beau, avait, plutôt encore, affranchi les serfs de ses domaines au nom de la liberté naturelle de l'homme. (*Laurent*, ouvrage cité, VI, 662.)

[2] *Seebohm*, De la réforme du droit des gens, 1873, p. 63 et suiv.

perpétuelle des baillis, et dont les biens avaient été grevés des nombreuses charges féodales.

Les paysans ne devinrent un ordre *politique* qu'exceptionnellement, comme dans le Nord scandinave, où ils purent défendre avec succès l'ancienne liberté commune et l'ancienne constitution du pays ; dans le Tyrol, où les princes particuliers les appelèrent au *Landtag* ; en Suisse, où ils fondèrent de libres républiques. Ailleurs, ils étaient généralement *assujettis*, sans droits politiques, surtout sans droits de représentation, et destinés par nature à supporter les charges publiques ; ordre *économique*, plutôt que de culture comme la bourgeoisie des villes.

Les paysans allemands tentèrent en vain de briser le joug, dans la grande guerre du XVIe siècle qui porte leur nom. Les douze articles si connus qu'ils réclamaient, parurent des prétentions inouïes et soulevèrent l'indignation des hautes classes. Ne peut-on pas se réjouir des progrès des temps, en considérant qu'aujourd'hui partout, les paysans ont reçu, sans combat, plus de droits qu'ils n'avaient osé en demander alors ?

Les esprits comprirent lentement que les agriculteurs ne sont pas seulement une masse infime, bonne à fournir des soldats et des impôts. La constitution anglaise, qui donnait aux *yeomen* (aux *probi et legales homines*) le droit de prendre part aux élections de la chambre basse lorsqu'ils possédaient des biens d'un revenu déterminé et peu élevé, se signala encore ici par son respect de la liberté.

Les temps modernes vinrent enfin accorder à toutes les classes pleine liberté personnelle et capacité politique. La philosophie du XVIIIe siècle poussa les intelligences dans cette noble voie, en combattant pour le respect des droits naturels.

Ce fut Frédéric Ier de Prusse qui donna l'exemple à l'Allemagne ; il supprima le servage dans les domaines royaux (1702). Frédéric II favorisa l'affranchissement des autres serfs. Joseph II suivit le mouvement dans l'Autriche allemande (1782), et Charles-Frédéric dans le duché de Bade (1783). Les autres États allemands demeuraient stationnaires ; mais la déclaration

enthousiaste du 4 août 1789 et la proclamation des Droits de l'homme entraînèrent les plus retardés. L'affranchissement parut un devoir, une exigence irrésistible des temps nouveaux. Il fut achevé pendant la première moitié de ce siècle dans l'Europe occidentale, tout récemment dans l'Europe orientale ; en même temps, ou à peu près, on accordait également aux paysans et aux bourgeois les droits de *citoyen de l'État* (*Statsbürgerrecht*).

CHAPITRE XVI.

5. — L'esclavage et sa suppression.

A l'origine, l'esclave se présente comme un *étranger* dans la famille et dans la nation.

Si répandu qu'il ait été dans l'antiquité, l'esclavage n'a jamais été considéré comme un *ordre national*, ce qui témoigne déjà qu'il ne se fonde pas sur une nécessité naturelle.

Aristote (Pol., I, II) essaye cependant de démontrer que, par nature, les uns sont maîtres, les autres esclaves; mais il ne prouve que l'incontestable nécessité des *classes servantes*. L'homme intelligent, qui veut remplir ses destinées, a besoin, comme dit Aristote, d'*instruments animés* qui le servent. Sans doute encore, il est des hommes que la nature elle-même semble avoir principalement destinés aux travaux du corps, et qui ont besoin du commandement et de la direction d'un maître pour accomplir leurs fins. Il s'ensuit simplement que maîtres et domestiques, patrons et compagnons, fermiers et valets, fabricants et ouvriers, ont besoin les uns des autres, et nullement que les rapports de dépendance puissent être comparés aux droits d'un propriétaire sur ses animaux domestiques, ni que les travailleurs doivent renoncer à la liberté individuelle, à la personnalité humaine, pour devenir les simples *instruments* du maître, des

hoses. L'homme est une personne par sa nature même : il ne eut donc pas être une chose, c'est-à-dire un esclave.

La théorie des jurisconsultes romains applique aux esclaves la otion absolue de la propriété avec une dureté remarquable : esclave n'a aucun droit ; c'est une chose. Et cependant elle 'ignore pas que l'esclavage est *contre nature*, qu'il n'a été introuit que par l'usage commun des peuples[1]. Pour elle aussi, affranchissement est un retour au *droit naturel*[2]; et la jurisprudence romaine le savait bien, malgré l'inflexible logique avec quelle elle suivit pendant mille ans son dur principe. Mais les rdonnances impériales qui défendaient aux maîtres de sévir sans esure et sans cause contre leurs esclaves[3], les protégeaient à eu près comme certaines lois modernes protègent les animaux. a notion fondamentale ne changea pas ; l'esclave demeura déouillé, non seulement du droit de posséder, mais même du roit de mariage et de parenté.

On tenait également pour certain dans le droit *allemand* que, uivant l'énergique expression du Sachsenspiegel, toute servi-ude (*Eigenschaft*) a sa source « dans la violence, la capture, une ontrainte injuste, et que l'on a donné plus tard pour un droit, e qui n'était qu'une habitude ancienne et injuste[4]. » Aussi es peuples *germaniques* reconnurent-ils toujours à leurs *Eigene* esclaves) *certains droits*, d'ailleurs *incomplets* et mal protégés, uisque le maître les violait impunément à l'origine. La source le l'affranchissement était moins troublée qu'à Rome ; la peronnalité de l'*Eigene* ne s'évanouit jamais complètement, et '*amélioration* fut ainsi toujours possible[5].

[1] *Florentinus*, L. 4, § 1, de Statu homin. : « Servitus est constitutio juris entium, qua quis domino alieno *contra naturam* subjicitur. » § 2. *J.* de ure pers. »

[2] *Ulpien*, L. 4, de Just. et Jure : « (Manumissio) a jure gentium originem sumsit, utpote quum jure naturali *omnes liberi nascerentur*, nec esset nota manumissio, quum servitus esset incognita ; sed posteaquam jure gentium servitus invasit, secutum es beneficium manumissionis. »

[3] *Gajus*, L. 1, § 2, De his qui sui vel alieni : « Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio romano sunt, licet supra modum et sine causa legibus cognita in servos suos sœvire. »

[4] *Sachsenspiegel*, III, § 3 et § 6 : « La vérité vraie, c'est que la servitude (*egenscap*) a commencé par contrainte, capture, etc. »

[5] L'assimilation des *Eigene* aux animaux domestiques, que l'on trouve

L'esclavage disparaît presque complètement de l'Europe occidentale dans le cours du moyen âge; il passe dans la forme plus douce du servage et de la corvée (*Hörigkeit*), qui en demeurent comme les derniers vestiges jusqu'à la fin du XVIIIe siècle et la première moitié du XIXe [1].

Cet affranchissement successif et les mesures plus générales des temps modernes sont, pour une large part, le fruit mûri du christianisme. Sans briser violemment l'esclavage, il en triompha lentement dans les intelligences; la propriété de l'homme sur l'homme était incompatible avec la croyance que tous les hommes sont frères et enfants de Dieu. Mais le sentiment du droit et de la liberté des peuples germains, et l'esprit progressif de l'humanité, y ont une part plus grande encore.

L'histoire *russe* offre ici quelques particularités. Il y avait sans doute en Russie, dès les temps les plus anciens, une sorte de servage personnel; mais la masse des paysans étaient encore libres au XVIe siècle et menaient surtout une vie nomade. Les seigneurs terriens, qui manquaient d'ouvriers pour leurs vastes domaines, essayèrent alors de les retenir sur leurs fonds par des avantages divers, et ils y réussirent. Mais le servage des paysans ne commença réellement que lorsque l'empire, par des motifs de guerre et de finance, eut attaché de plus en plus fortement ces cultivateurs à la glèbe, et les eut livrés à l'arbitraire des grands. Nulle part le XVIIe siècle ne fut aussi fatal à la liberté des classes agricoles qu'en Russie. Serfs et paysans furent placés dans une même servitude; le maître eut la disposition presque absolue de leurs personnes et de leurs biens. Les temps nouveaux ont amené des tempéraments, puis l'affranchissement. L'œuvre d'émancipation réalisée par Alexandre II malgré les réclamations de beaucoup de nobles (loi du 19 février 1861), a ouvert pour la Russie une nouvelle ère de liberté civile [2].

accidentellement dans les sources allemandes, n'indique nullement l'essence du rapport, que le clairvoyant Tacite a comparé au *colonat* plutôt qu'à la servitude romaine.

[1] Ve *sup.*, p. 152.

[2] Comp. l'article de *Tschitschérin*, Vo Leibeigenschaft, dans le Deutsches Statswörterbuch.

L'Europe se purgeait lentement du fléau de la servitude, lorsque celle-ci trouva dans le Nouveau-Monde une terre nouvelle. La guerre civile d'Amérique (1861-1866) a vengé ce crime de lèse-humanité.

La différence des races et l'infériorité de celle qui sert, rendent l'esclavage des nègres moins odieux; mais elles augmentent l'orgueil hautain, passionné, des maîtres. Les blancs oublièrent la communauté de la race humaine, et les cruautés dépassèrent celles de l'antiquité même. *Montesquieu* s'attaque à des réalités lorsqu'il flagelle leur orgueilleux mépris par ces paroles amères: « On ne peut se mettre dans l'esprit que Dieu, qui est un être très sage, ait mis une âme, surtout une âme d'homme, dans un corps tout noir » (*Esprit des lois*, xv, 5).

L'esclavage nouveau fut donc plus dur en Amérique qu'il ne l'avait jamais été. Si le maître blanc ménageait quelquefois son esclave, c'était comme un agriculteur prudent ménage ses bêtes de somme. Il en fit une classe d'animaux domestiques par l'abaissement moral et juridique, la négation de toute dignité humaine, le mépris du mariage et de la famille, l'absence de toute éducation morale et religieuse, le refus de toute protection légale, le commerce illimité, et souvent par une cruauté révoltante. C'était violer à la fois l'ordre divin et l'ordre humain.

Jefferson avait proposé d'ajouter à la déclaration d'indépendance du 4 juillet 1776, qui proclamait la liberté inaliénable de l'homme, les observations des gouvernements monarchiques contre la tolérance et même la faveur accordée à l'*esclavage des nègres*. Sa proposition fut malheureusement rejetée. La cupidité des propriétaires d'esclaves l'emporta sur l'intention première d'en diminuer petit à petit le nombre. Les États de l'Union qui repoussaient l'esclavage, purent à peine contre-balancer l'influence de ceux qui en étaient infestés. Dans l'espace d'un siècle, le nombre des esclaves monta de quelque cent mille à plusieurs millions, poussé surtout par le développement rapide de la culture du coton et de la canne à sucre.

Cependant le grand principe de l'affranchissement passait d'Europe en Amérique. L'*Angleterre* avait donné l'exemple, et

par de grands moyens. Des motifs intéressés ont peut-être ins piré son action, comme presque toujours les choses humaines mais le but n'en était pas moins juste et saint, et l'homme qui consacra toute l'énergie de sa vie, *William Wilberforce*, était pé nétré de sa grandeur. Malgré toutes les critiques de détail, l suppression de l'esclavage dans les colonies anglaises, les in demnités données aux propriétaires d'esclaves, les traités inter nationaux pour l'abolition de la traite des nègres, demeurent d grands services rendus à l'humanité.

La victoire de l'Union a supprimé l'esclavage dans l'Amé rique du Nord (loi constitutionnelle du 1er février 1865, procla mée le 18 décembre). L'Amérique du Sud ne pourra pas s soustraire longtemps à l'influence du même principe ; le *Brés* vient même de le consacrer (L. 28 septembre 1871).

Quelle va donc être la situation politique des nègres? On n leur a accordé jusqu'à présent que la liberté personnelle et le droits privés. Il paraît difficile d'aller plus loin, malgré les ten dances qui règnent aux *États-Unis*. Les droits politiques suppo sent la capacité politique, et la démocratie représentative n' réuissi, jusqu'à ce jour, que chez les peuples les plus avancé: Peut-on penser qu'elle puisse convenir à ces masses de nègre encore stupides? Peut-on espérer d'eux ce mâle empire su soi-même, cette initiative et cette activité, indispensables dan les gouvernements libres et démocratiques? Quiconque a re fléchi sur la nature de l'homme et sur l'histoire n'osera guèı l'affirmer.

Quoi qu'il en soit, *le principe humain de l'État* conduit au conséquences suivantes :

1° L'État a le droit et le devoir de faire disparaître de so territoire jusqu'aux derniers vestiges de l'esclavage personne Il effacera ainsi une antique iniquité ;

2° L'État ne doit pas souffrir le rétablissement de l'esclavag même par l'effet de la libre volonté des parties ;

3° L'État refuse avec raison sa protection au maître étrang qui veut poursuivre un esclave sur son territoire [1] ;

[1] Pour l'*Angleterre*, comp. Blackstone, *Comment.*, I, 14, et arrêt de

4° Les esclaves qui mettent le pied sur un sol libre, deviennt libres *ipso facto*, et peuvent invoquer la protection de ses ibunaux.

ur de Westminster-Hall de 1771 (Wheaton, *Histoire du droit des gens*, 353). La loi anglaise du 28 août 1833 régularise l'affranchissement dans s colonies anglaises, et déclare libre tout esclave qui, avec l'assentiment son maître, vient en Angleterre ou en Irlande. En France, on lisait jà dans les *Inst. Cout.* de Loysel (XVI° siècle) : « Toutes personnes sont anches en ce Roïaume : et si-tost qu'un esclave a atteint les marches icelui, se faisant baptizer, est affranchi. » — Loi française du 28 septem-e 1791. Constitution de 1848, 6 : « L'esclavage ne peut subsister sur icune terre française. » Art. addit. au traité de Paris, 1814 : « Sa Majesté rès-Chrétienne et Sa Majesté Britannique s'engagent... pour faire proncer par toutes les puissances de la chrétienté l'abolition de la traite des oirs. »

CHAPITRE XVII.

6. — **Les classes modernes.**

I. — **Le principe.**

Les ordres du moyen âge achèvent de se dissoudre. Le clergé, qui occupait le premier rang et s'attribuait un caractère presque divin, a cessé d'être un ordre politique. La constitution moderne place les prélats dans l'aristocratie, les autres ecclésiastiques dans la haute bourgeoisie. Nous avons dit la décadence actuelle de la haute et de la petite noblesse, et leur impuissance à s'emparer d'une position politique élevée et indépendante. L'ancienne bourgeoisie elle-même ne forme plus un ordre; les classes cultivées ont une bien autre importance dans notre État représentatif. Enfin, l'ordre le plus calme, le plus attaché aux mœurs et opinions coutumières, celui des paysans, a ressenti l'action du temps et le souffle de la civilisation; l'industrie s'est transportée jusque dans les campagnes et a brisé l'élément agricole pur.

Les efforts pour *rétablir les ordres* et en faire la base de l'État ont échoué jusqu'à ce jour. L'instinct des peuples se méfie de ces tentatives; ils ont grandi, et se sentent dégagés des entraves anciennes; ils ne veulent à aucun prix en voir le rétablissement, même revisé ou réformé.

Et cependant la simple *fusion de tous les ordres* n'est pas meilleure. Les oppositions nombreuses et indéniables que présente une grande nation gardent une haute importance politique. Il faut les ordonner d'une manière qui réponde aux conceptions actuelles, et, dans ce but, substituer la division des *classes* à celle des ordres. Les ordres modernes ne sont autre chose que des *classes*.

Les classes sont ordonnées par l'*Etat* et *pour* l'État; les ordres, au contraire, ont leur fondement immédiat *en dehors* de l'État. Les premières supposent l'unité de la nation, les seconds ignorent cette unité. Les unes sont une institution *nationale* et de *droit public*, en vue d'intérêts politiques. Les autres sont plutôt un groupement particulier et de droit privé, dont le but n'est ni exclusivement ni principalement politique : le clergé vit d'abord pour l'Église, la noblesse pour ses droits, le bourgeois pour son métier, l'agriculteur pour la culture de ses terres. On voit dans les ordres les unions naturelles d'une vie et d'une culture semblables; les différents cercles des professions se séparent les uns des autres; la considération de l'État n'entre pour rien, du moins directement, dans leur lente formation. Les classes, au contraire, sont un produit *rationnel* de la sagesse de l'État. Les ordres croissent naturellement; les classes sont une *manifestation de la civilisation :* aussi ne les trouve-t-on que chez les peuples avancés ayant une conscience nette du droit public, comme chez les Hellènes, et notamment à Athènes, d'après la constitution de Solon; chez les Romains, d'après la constitution de Servius Tullius, qui créa le mot; enfin, dans les États modernes.

On peut sans doute, dans la division des classes, avoir égard aux ordres existants; mais il n'est ni nécessaire ni même désirable que la correspondance soit rigoureuse. La rendre parfaite, ce serait élever l'organisation des ordres au rang d'organisation de l'État lui-même, comme au moyen âge dans une certaine mesure; ce serait conserver l'exclusivisme de ceux-ci, diviser l'État, renforcer les intérêts et les préjugés particuliers au détriment des intérêts généraux. Au contraire, lorsque les classes

viennent *rompre* les ordres et en réunir les fractions dans leur sein, elles affermissent la communauté nationale et vivifient l'union politique.

L'importance de la fortune a souvent servi de base à la division des classes (*constitution du cens*). La fortune devient ainsi le principal facteur politique et, contrairement à la vérité ordinaire, la valeur des citoyens au regard de l'État est mesurée au nombre de leurs écus. Cette division appartiendrait plutôt à l'administration et au droit privé qu'au droit public et à la politique ; aussi faut-il lui préférer un système *organique*, qui a principalement égard à la capacité, à l'aptitude pour l'État. Mais comment reconnaître et déterminer cette capacité ? C'est le point difficile.

En général, on peut distinguer dans les États modernes :

1° *La classe qui gouverne*, les princes et les fonctionnaires revêtus de l'autorité publique. Leur position domine les autres par la puissance publique qui est entre leurs mains. Ils sont à la tête de l'État ;

2° *La classe aristocratique*, qui ne gouverne plus comme telle, mais qui n'occupe pas moins une situation *distinguée* et *indépendante* entre la classe qui gouverne et les classes populaires ;

3° Ce qu'on appelle le tiers état, c'est-à-dire la classe de *la bourgeoisie libre et cultivée*, sans égard à la province ou à la ville qu'elle habite : c'est la véritable *classe moyenne* ;

4° Les *grandes classes populaires*, que l'on réunit aussi sous le nom de quatrième ordre, et qui embrassent dans leur cercle étendu les petits bourgeois des villes, les agriculteurs et les grandes masses des travailleurs non compris dans les classes précédentes.

La première classe est la couronne, la dernière le tronc et la racine de l'arbre. Les classes populaires sont la base ; la classe qui gouverne, la tête de l'État. L'énergie et la force de l'État résultent principalement des saines relations de ces deux classes. Les classes intermédiaires, tantôt sous une forme aristocratique, tantôt sous une forme représentative démocratique,

complètent, contrôlent et limitent l'activité de la première classe. Leur haute culture, leur position sociale indépendante, les rendent très aptes à veiller au bien général ; leur sentiment élevé du droit et de la liberté les y pousse naturellement. Ce sont les patrons, les représentants, les guides naturels de la grande et dernière classe.

CHAPITRE XVIII.

II. — **Les diverses classes.**

1. * La classe *gouvernante* actuelle se rattache encore historiquement par ses chefs, les *princes,* à l'institution de la haute noblesse, qu'elle domine aujourd'hui par sa situation souveraine de droit public. Ses autres membres, *fonctionnaires* ou *officiers,* et dans la république les premiers magistrats eux-mêmes, sortent, pour la plupart, des deux classes intermédiaires et continuent à s'y rattacher socialement. S'ils appartiennent exceptionnellement aux grandes classes inférieures par leurs parents, ils entrent presque toujours dans les hautes classes par leur éducation et leur profession, et restent dans celles-ci en cessant leurs fonctions. Pendant qu'il les exercent, ils les dominent même par l'autorité et le pouvoir. Les degrés inférieurs des emplois subalternes se recrutent aussi dans la quatrième classe des masses moins cultivées.

2. L'*aristocratie* actuelle n'est plus un ordre fixe, fermé, privilégié ; elle ne forme avec les classes inférieures qu'une seule et même communauté juridique, par la *qualité commune de citoyen* (*Statsbürgerrecht*) et par l'*égalité devant la loi*, publique ou privée. Les hommes distingués des autres classes montent de temps en temps avec leurs familles dans son haut rang social, et viennent en augmenter les membres. Plus souvent

encore, quelques rejetons de l'aristocratie perdent les qualités qui la distinguent et, dépouillés de leurs rayons, tombent dans les classes inférieures. On ne peut aujourd'hui ni devenir ni s'affirmer aristocrate, si l'on n'a ni fortune, ni profession libérale, ni éducation cultivée. Aussi les limites de l'aristocratie sont-elles flottantes quant aux personnes ; elles changent continuellement par des affluents et des pertes, et se rattachent ainsi, par des transitions nombreuses, à la haute bourgeoisie. L'aristocratie ne peut évidemment plus être séparée des autres classes par le *connubium*.

La première transformation de la noblesse féodale en aristocratie moderne s'est accomplie dans l'aristocratique Angleterre elle-même. Sur le continent au contraire, la noblesse féodale est devenue une ruine qui obstrue accidentellement les voies de la vie publique, et l'aristocratie nouvelle n'a encore qu'une situation mal définie et une existence contestée. On voit bien sans doute que l'aristocratie a sa valeur dans la société, dans les usages des cours, dans les nominations aux premiers emplois ; mais elle n'a point encore de place bien reconnue dans les conceptions politiques des peuples du continent.

L'Empire allemand doit combler cette lacune par une réforme qui réponde à nos temps, et qui s'appuie d'ailleurs dans ses principes sur les données de l'histoire universelle.

L'aristocratie ne doit être ni régnante ni ordre fermé, mais classe et situation intermédiaire, ennoblissant les rapports publics, tempérament contre l'autorité, barrière contre les passions des masses.

3. *La bourgeoisie cultivée* (*tiers état*).

L'histoire de la Révolution française jette une vive lumière sur la nature de cette classe. On sait d'ailleurs que l'expression « tiers état » désignait, dans l'ancienne France, l'ordre des bourgeois, qui occupait aux états généraux une place modeste, presque humble, à côté du clergé et de la noblesse*.

Dans un opuscule célèbre, trait de lumière et torche d'incendie pour la Révolution, l'abbé *Sieyès* s'est écrié : « Qu'est-ce que le tiers état? *Tout!* Qu'a-t-il été jusqu'à ce jour? *Rien!* » La

première réponse est aussi outrée que la seconde. Elle supprime le tiers état en élevant sans mesure ses prétentions. Si le tiers état est tout, il n'y a plus d'états; il est lui-même la nation.

Aussi le tiers état d'alors, après avoir exigé la réunion des trois ordres dans une seule assemblée nationale[1], les absorba, se regarda comme formant seul l'État, et anéantit toute l'organisation ancienne. Mais, malgré les doctrines égalitaires de l'époque, les oppositions naturelles réagirent aussitôt. La théorie avait englobé dans le tiers état le clergé et la noblesse; ce fut sans profit pour eux. Sous les noms de « calotins » et « d'aristocrates, » ils n'en furent pas moins les victimes des plus sanglantes violences; et jusque dans la masse informe qui s'empara du pouvoir, l'on vit se produire aussitôt des oppositions de classe, auparavant inaperçues. Bientôt le *quatrième* ordre frappa les grands coups, et l'éclat du troisième périt avec la Gironde, sous la brutale domination de la Convention et de ses chefs enfiévrés.

La Révolution prouvait l'insuffisance et la fausseté des propositions de Sieyès[2], au moment où elle croyait en montrer la vérité. Le tiers état des classes cultivées s'était d'abord considéré comme le seul représentant de la nation; il s'était identifié avec elle. Il apprit à ses dépens qu'il y avait, en dehors de lui, de grandes masses populaires que cette fusion générale sous sa direction n'avaient pas satisfaites.

* Les mêmes oppositions entre la bourgeoisie et les couches inférieures se sont également montrées dans la révolution française de 1848 et dans la restauration napoléonienne de 1850. La Commune de 1871 vient de les reproduire sous une forme

[1] Les élections aux États généraux de 1789 avaient déjà étendu pratiquement la notion du tiers état. Au moyen âge, il ne comprenait que les bourgeoisies des villes; en 1789, les paysans votèrent également (*Tocqueville*, Œuvres, VIII, p. 139).

[2] *Robespierre* personnifie à la fois l'adoration stupide du soi-disant « *peuple* » et la haine envieuse contre tout ordre supérieur. Sa Déclaration des droits contient ce principe : « Toute institution qui ne suppose pas *le peuple bon* et *le magistrat corruptible* est vicieuse. » Comp. *L. Stein*, Geschichte der socialen Bewegung in Frankreich, I, p. 145.

effrayante. Napoléon III s'était appuyé sur les masses pour renverser l'assemblée nationale, composée en grande majorité de membres du tiers état; il fut à son tour, après Sedan, détrôné par les masses et le tiers état réunis (4 septembre 1870); mais bientôt la quatrième classe déborda, s'empara du pouvoir dans Paris, et fonda la sauvage Commune.

L'Allemagne s'est péniblement ressentie des mêmes oppositions au temps de la Guerre des paysans. Aujourd'hui, elles ne s'y montrent heureusement ni aussi vives ni aussi haineuses que dans la capitale de la France. Mais leur action souterraine y est parfaitement sensible, soit dans les villes, soit dans les campagnes : ici, spécialement pour les questions religieuses et dans les rapports des masses incultes avec l'autorité ecclésiastique; là, plutôt sur le terrain économique et social.

La bourgeoisie cultivée, quoique se rattachant historiquement au tiers état, ne peut plus aujourd'hui recevoir ce dernier nom; elle aussi ne forme plus un ordre fixe et fermé, ayant ses droits propres, mais une grande classe aux limites élastiques, recevant ou perdant à chaque instant quelques membres.

La *bourgeoisie cultivée* se distingue d'ailleurs toujours soit de l'*aristocratie* soit des *grandes classes populaires*, par des points essentiels qui ont leur importance pour la constitution, et surtout pour la politique et l'administration. Elle diffère de l'aristocratie en ce qu'elle ne réclame point une place distinguée dans les pouvoirs de l'État, ni par suite des privilèges, soit de titre ou de rang, soit de représentation dans une chambre haute. Son éducation est plus civile que politique; sa place dans la société et dans l'État repose davantage sur la communauté nationale et le droit commun; sa représentation fait naturellement partie de celle du peuple.

Elle diffère des classes inférieures par une éducation savante, artistique, ou du moins fine et polie; par les professions libérales, ou généralement par un travail qui est plus de tête que de main; elle se voue davantage aux œuvres de l'esprit qu'aux besoins matériels de la vie.

Première des *classes populaires*, elle est aussi, comme l'aristo-

cratie, une classe intermédiaire. Mais elle touche à la quatrième classe, qui afflue continuellement vers elle. La classe anglaise des *gentlemen* est du même genre, quoique plus limitée et plus distinguée que la *haute bourgeoisie* de France, d'Italie et d'Allemagne*.

Nous rangeons dans cette division :

1) Les *fonctionnaires de l'État* qui ne sont pas détenteurs d'une portion de l'autorité publique (sinon ils appartiendraient à la classe gouvernante), à l'exclusion des simples copistes et gens de service.

2) Les *ecclésiastiques* et, en général, les *professeurs*;

3) Les *docteurs*, les *notaires*, les *avocats*, les *médecins* et *pharmaciens*, les *savants*, les *hommes de lettres*;

4) Les *artistes*, les *ingénieurs*, les *hautes professions techniques*;

5) Les *grands négociants* et les *grands fabricants*;

6) Les *métiers élevés* (*artistiques*);

7) Les *capitalistes* (*rentiers*);

8) Les *grands propriétaires fonciers* qui n'appartiennent pas à l'aristocratie.

Une éducation, une culture plus élevée forme le caractère essentiel de cette classe; une position indépendante qui permette des loisirs pour les affaires publiques, en est le caractère ordinaire.

Les études universitaires ou techniques étant souvent nécessaires dans les fonctions publiques, cette classe instruite a presque toujours, par les capacités de ses membres, lorsque des lois particulières n'en ont pas atténué l'effet, une prépondérance marquée dans les chambres et les assemblées, et généralement dans la vie politique moderne. Elle marche à la tête du progrès; dans le cours régulier des choses, son opinion forme l'opinion publique. On peut la comparer assez justement à l'ordre primitif des Germains pleinement libres (*Vollfreien*), ou à l'ordre des libres intermédiaires (*Mittelfreien*) du moyen âge [comp. p. 133], quoique l'éducation, la fortune, la profession en soient aujourd'hui les traits essentiels, et que la naissance ne soit plus exigée.

* De même que ces ordres formaient, dans l'État ancien, le fond du peuple jouissant des droits politiques, de même, la classe instruite joue le principal rôle dans l'organisation moderne, et occupe, en fait, la plupart des fonctions publiques *.

4. Les *grandes classes populaires* (improprement : le *quatrième ordre*) et le *prolétariat.*

Nous comprenons dans la quatrième classe, les grandes masses qui ne rentrent pas dans les trois précédentes, le *peuple* au sens étroit du mot.

Elle renferme les professions les plus diverses, la vie la plus variée, tout en demeurant unie aux autres classes par la patrie commune, la nationalité, et avant tout, par les droits de citoyen.

* Il faut y ranger les larges groupes suivants :

1° Les *paysans* et *cultivateurs* travaillant eux-mêmes, avec ou sans domestique, aux champs, aux prés, aux vignes, aux soins du bétail ; groupe nombreux et vigoureux entre tous, grand collecteur des forces du peuple, où les diverses classes viennent puiser comme dans une source toujours vive et féconde ;

2° On peut mettre dans ce même groupe les *pasteurs* et *bergers*, les *pêcheurs*, les *chasseurs*, les *marins*, les *mineurs*, et en général tous les travailleurs que leur vocation place toujours en face de la *nature externe* ;

3° La *petite bourgeoisie* de la ville ou de la campagne, les *petits marchands* ou *maîtres de métiers*, les groupes inférieurs des professions industrielles, travaillant soit à domicile soit comme ouvriers dans les fabriques ;

4° Les *employés* et *les serviteurs* inférieurs de l'État et des hautes professions libérales, ainsi dans l'armée les sous-officiers, dans les bureaux les scribes et les copistes, etc. ;

5° Ce qu'on nomme improprement le *prolétariat* des commissionnaires, journaliers, hommes de peine, etc.

Tous ces groupes sont voués à un *travail matériel* qui les absorbe ; c'est là leur caractère commun. On ne peut, sans doute, séparer absolument le *travail de tête* et le *travail de main* ; ordinairement la tête a besoin du bras, et réciproquement. Mais leur différence n'en est pas moins réelle et tous les peuples

l'ont toujours comprise. Une culture plus complète de l'esprit devient indispensable lorsque l'activité de l'intelligence, la spéculation l'emporte ; la profession, la manière de vivre s'élèvent. La même culture n'est pas nécessaire là où domine le travail du corps ; la vie s'y meut dans des formes plus régulières et plus simples.

Bien qu'elle soit le *fondement nécessaire* de tous les États, cette grande classe *n'est pas capable* de les gouverner ; elle a besoin de *chefs* et de *représentants*. Elle est, dans la règle, le côté passif et obéissant à la vie publique. Parfois cependant, elle se lève tout à coup, passionnée et surexcitée ; elle brise alors avec une force invincible les barrières de l'ordre externe, impose violemment sa volonté, renverse les trônes, et met la force dans la main d'hommes ou de dynasties nouvelles. Mais elle est toujours incapable de gouverner elle-même, et si elle l'essaie, l'État ressemble à un homme qui a la tête en bas et les pieds en l'air.

Jamais elle n'a été aussi puissante que dans l'État moderne. C'est la première fois que les classes servantes elles-mêmes, dans le sens étroit du mot, ont été élevées au rang d'hommes libres. Les couches les plus inférieures se sentent intéressées au bien public et réclament les droits politiques. Ceci doit attirer toute l'attention de l'homme d'État. Il ne suffit plus de peser l'opinion des classes cultivées. Les masses, avec leurs instincts, leurs désirs et leurs passions, sont bien autrement influentes que dans le passé. L'État moderne — nous parlons principalement de l'Europe et, par conséquent, de la race arienne — est devenu encore ici plus généralement humain.

Cette grande classe réunit les groupes professionnels les plus nombreux. Les éléments les plus sains et les plus mauvais s'y pressent. Sans elle, l'État ne peut être ni sauvé ni conservé, et elle en menace constamment l'existence. Sa portion la meilleure est celle des campagnes, et cependant elle aussi a besoin d'un nouveau souffle de vie intellectuelle et morale, pour demeurer la base assurée de l'ordre public menacé. A côté d'elle se place la petite bourgeoisie. Toutes deux ou encore une

certaine organisation dans les communes. Mais quant aux masses entassées dans les grandes villes, l'organisation communale ne suffit pas ; et cependant les liens des corporations sont détruits, les rapports organiques entre maîtres et compagnons partout rompus, ce que la nature rapproche est dispersé. Le système des ordres anciens est anéanti, et des groupes entiers, les ouvriers des fabriques par exemple, manquent de toute organisation. Quelques *associations* volontaires et les *unions ouvrières* sont encore les seuls germes d'une organisation régénérée.

La société entière souffre de cette lacune *. La communauté de l'éducation, des intérêts, de l'esprit entre personnes de la même classe professionnelle, n'a pas complètement disparu ; mais elle est agitée, elle fermente, et la guerre sans limite et sans but de tous contre tous est déclarée. La police intervient, mais ne peut que rarement empêcher le mal ; souvent elle l'empire en blessant et en maltraitant, quand il faudrait soins et remèdes. Comment s'étonner, dès lors, que la semence des doctrines athées et des maximes communistes trouve une terre fertile dans les couches profondes de la quatrième classe, et que, dans les grandes villes et dans une partie des campagnes, l'ivraie ait poussé avec tant de force, qu'elle menace d'étouffer les nobles plantes de tout notre passé ?

Le *prolétariat* proprement dit peut être considéré comme le dernier groupe de cette dernière classe. Cependant il ne faut ni le placer sur le même rang que les autres groupes, ni l'organiser comme tel ou comme une classe à part. L'homme d'État doit au contraire s'efforcer de le faire disparaître *en le fondant* dans les premiers groupes. Le prolétariat ne se compose, en effet, que de leurs *débris*, *fractions isolées* et *sans fortune*, qui par elles-mêmes se dérobent au système ordonné des classes.

Diviser rigoureusement les hommes en *ceux qui possèdent et ceux qui ne possèdent pas*, et ranger les seconds parmi les prolétaires pour les opposer aux premiers, c'est partir d'un système faux et dangereux, dont le triomphe ramènerait à la barbarie.

Dieu merci, la grande masse de ceux qui ne possèdent pas, *se rattache* encore *organiquement* aux autres et se trouve *satisfaite* de ce lien. L'enfant n'a rien et n'est pas un prolétaire, parce qu'il trouve chez ses parents, soins, éducation, entretien ; il partage leur situation ; la commune complète ou remplace la famille pour les orphelins eux-mêmes. Les *garçons de ferme et gens de service des campagnes, pour ne posséder rien,* ne le sont pas davantage ; ils ne sont pas isolés dans la société ; ils partagent la vie et la demeure de l'agriculteur et de sa famille. Lorsque les métiers étaient organisés, les *compagnons* formaient une famille autour de leurs maîtres ; aujourd'hui encore on rencontre parfois quelque chose de semblable qui élève l'ouvrier au-dessus du prolétariat. Les *domestiques* eux-mêmes trouvent une existence assurée dans les les liens de la soumission. Enfin, l'enrôlement donne aux soldats honneur et subsistance. Ce qui manque le plus, c'est l'organisation des ouvriers de fabrique : c'est là que le prolétariat se recrute ; c'est là qu'il prend ses grandes et menaçantes proportions.

Le grand art de l'homme d'État doit être d'empêcher que les débris des groupes organisés ne tombent dans les masses nécessairement inorganiques et atomiques du prolétariat. Qu'il s'efforce de faire remonter ces débris dans les classes, où ils trouvent au moins un entretien assuré. Ainsi diminué, le prolétariat n'a pas besoin d'une organisation propre, dont il n'est pas susceptible, mais d'un *patronage* qui s'enquière de ses intérêts, parle et agisse pour lui.

Les *groupes élevés* de la quatrième classe, sans être capables d'occuper les *fonctions publiques* proprement dites, peuvent cependant remplir les *offices municipaux*, et ne doivent pas, par conséquent, en être exclus.

Enfin cette classe doit avoir une part dans la *représentation*. Mais l'État fera bien d'y veiller, car il est à craindre que le tiers état, avec sa culture et ses loisirs, ne la lui enlève en fait. Au reste, il est bon qu'elle puisse choisir ses représentants même hors de son sein. Elle doit avoir un *droit de vote* proportionné à sa grande importance ; mais il serait injuste de donner des

droits égaux à tous ses membres, si divers de capacité et de valeur sociale.

Le prolétariat a plus besoin de *patrons* et de *protecteurs* que de représentants, qu'il ne saurait trouver dans son sein; et plus le rang des patrons sera élevé et considéré, mieux ses intérêts seront protégés.

CHAPITRE XIX.

L'État et la Famille.

1. — Tribu *(Geschlechterstat)*. — Patriarcat. — Mariage.

Anciens et modernes ont souvent répété que la famille est l *type de l'État*; que l'État est une famille agrandie[1]; que le che de l'État est le père, le peuple les enfants.

Cette comparaison n'est vraie que dans un sens restreint Elle convient à l'État *patriarcal*, non à la forme plus élevée d l'État national et humain. Aussi est-il nécessaire d'indiquer le différences principales.

1) La famille repose sur le *mariage* et la *procréation d'enfant légitimes*; les membres en sont unis comme époux ou par l communauté du sang. Le droit public ne se fonde pas sur le mêmes principes. Les membres d'un État ne sont liés comm tels ni par le mariage ni par le sang. Tous les gouvernés n'o même pas toujours le *connubium* entre eux, et moins encore un

[1] *Cicéron*, De off., I, 17 : « Prima societas in ipso conjugio est, proxim in liberis; deinde una domus, communia omnia. Id autem est principium urbis et quasi seminarium reipublicæ. » — *Rousseau* lui-même s'exprim ainsi (Contr. soc.) : « La famille est la première image de la société po tique; » ce qui ne répond d'ailleurs nullement à ses principes.

origine nécessairement commune. Aussi les droits essentiels de la famille sont-ils *indépendants* de l'État[1].

2) L'État, c'est l'*organisation de la nation* dans un *pays* donné. Cette notion n'appartient aucunement au droit familial. La nation se compose encore plus d'individus, d'ordres, ou de classes, que de familles; la famille n'est qu'exceptionnellement un intermédiaire entre eux et l'État, et il faut pour cela qu'un intérêt spécial le réclame, comme dans la tutelle des incapables par exemple. Enfin la famille n'a pas de relation nécessaire avec le sol.

3) Le *genre* et le *caractère* de l'organisme diffèrent également. Le *père* est le chef de la famille; sa puissance s'exerce sur sa chair et son sang; homme mûr, il règne sur des enfants; son gouvernement est essentiellement une *tutelle*. Le prince, chef du peuple, gouverne des hommes qui ne sont ni ses parents, ni des mineurs, ni des incapables; son gouvernement est essentiellement *politique*.

La famille n'est donc pas le type de l'*État*; elle est, au plus, celui d'une forme *exceptionnelle* d'État, du patriarcat[2]. Aussi le droit de famille appartient-il au droit privé, non au droit public.

Les premières formations d'États, même chez les peuples ariens, se rattachèrent cependant à la famille; elle fut le fondement de l'autorité des premiers chefs, juges ou magistrats. L'État ne s'en dégagea que lentement pour marcher à une organisation politique.

La formation des *tribus* fut comme un pont jeté entre la famille et l'État; affermi, celui-ci enleva le pont et en écarta les débris. A l'origine de la plupart des peuples, on trouve en effet des tribus ayant une signification politique et qui plus tard disparaissent; ainsi, entre autres, dans la constitution de Moïse, dans

[1] *Pomponius*, L. 8, de Reg. J.: « Jura sanguinis nullo jure civili dirimi possunt. »

[2] Suivant *Gobineau*, Inég. des races hum., II, p. 270, les peuples ariens n'ont jamais admis qu'avec d'importantes restrictions l'idée patriarcale qui fait de la puissance paternelle le type du pouvoir politique; les Chinois, chez lesquels la race jaune domine, l'acceptent au contraire sans scrupule.

les anciennes constitutions des Grecs et des Romains. Les tribu des anciennes races arabes honoraient leurs chefs comme de pères; les clans des anciens Écossais présentent des rapport semblables. Les noms des villages germaniques rappellent l'établissement et le lien communal de la tribu; l'ancienne commun agricole des Slaves a également un caractère familial.

La tribu est plus étendue que la famille; elle comprend plusieurs familles et plusieurs parentés; mais elle se modèle encor sur la famille. Les chefs des tribus sont presque toujours désignés par leur haute position privée; le besoin d'unité fait considérer un chef de famille comme le chef de la tribu. Mais l'hérédité est souvent remplacée ou complétée par le choix, o plutôt par l'élection.

Le véritable État familial, c'est le *patriarcat*. L'*empire chinois « du Milieu »* (c'est-à-dire de la perfection) s'attache depuis des siècles, avec une indomptable ténacité, à la fiction qui fait du chef de l'État le père du peuple. *Gobineau* a montré que ses premiers fondateurs étaient probablement de race arienne, et il leur attribue l'idée de ce patriarcat. Mais l'énorme population qui se rassembla petit à petit en *une* famille dans ce vaste empire est de race malaise; les caractères de la race jaune y dominent, bien qu'un peu teints de sang nègre. Portée par la nature à la tranquille jouissance de la vie matérielle, cette race mêlée se soumet volontiers à l'absolutisme paternel de ses maîtres, et respecte une civilisation divine dans sa forme politique traditionnelle. L'opiniâtre esprit d'indépendance qui tourmente les peuples ariens ne l'agite nullement; elle n'a pas d'aspirations plus élevées. L'autorité de son empereur, absolue théoriquement, est d'ailleurs restreinte en fait par l'esprit calme de toutes les classes du peuple, par l'instruction cultivée des savants Mandarins, et surtout par la force des coutumes anciennes et familiales : « Le Fils du ciel peut tout, mais à condition de ne vouloir que ce qui est connu et traditionnel » (*Gobineau*). Ce système étouffe tout développement politique viril. Les hommes et l'empire y demeurent à l'état d'enfance perpétuelle.

Est-ce à dire que *la vie de famille* soit *sans influence* sur l'État?

Non certes : cette influence presque toujours indirecte, mais profonde, ne saurait être trop appréciée; l'État a le plus haut intérêt à en sauvegarder l'intégrité. Son pouvoir est ici peu étendu; son action n'est le plus souvent qu'indirecte; la famille n'est pas instituée par l'État. Mais sous quelques rapports au moins, l'État peut et doit mettre des bornes à l'arbitraire individuel. Ainsi, spécialement, quant au mariage :

1. Tous les peuples politiquement avancés attachent une importance capitale à la *monogamie*. Plusieurs maris mettent la confusion jusque dans la race, plusieurs femmes la division dans la famille. La haute unité du mariage ne se conçoit que dans l'union d'un seul homme et d'une seule femme. La dualité des sexes devient unité par le mariage monogame. La pluralité des conjoints ne répond donc ni à la nature ni à l'idée morale; l'État ne doit pas la souffrir. Les évêques gaulois défendaient un principe à la fois chrétien et de droit public, en luttant sans fin ni trêve contre les doubles mariages des rois mérovingiens, et contre l'ancien privilège des rois francs de posséder plusieurs femmes.

2. Les *droits respectifs des époux* doivent être sainemement compris.

Le droit romain est ici moins avancé que l'idée romaine du mariage. Pour les Romains, le mariage est une intime communion de l'homme et de la femme, embrassant tous les rapports de la vie[1]. Et cependant, dans leur ancien droit, la femme est la fille de famille de son mari, qui a pleine puissance sur elle comme un père sur son enfant, un maître sur son esclave; dans le droit plus récent, les deux époux vivent à côté l'un de l'autre comme deux personnes indépendantes. Ce mariage libre s'étend avec la corruption des mœurs, et prépare la chute de la République.

Le droit allemand au contraire — soit dans la forme ancienne,

[1] *Modestinus*, L. 1. De ritu nuptiarum : « Nuptiæ sunt conjunctio maris et feminæ, consortium omnis vitæ, divini et humani juris communicatio; » — et *Justin.* Inst., I, 9, § 1 : « Nuptiæ sive matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuam vitæ consuetudinem continens. »

où la communion et l'unité trouvent leur expression dans la tutelle qui appartient au mari, chacun des époux conservant d'ailleurs sa fortune ; soit dans la forme nouvelle de la communauté des biens — s'accorde entièrement avec l'idée si grandement exprimée dans les antiques formules des livres sacrés des Juifs : « L'homme et la femme ne sont qu'un corps[1] ; l'homme est le chef du mariage[2]. »

3. La *forme de la célébration* n'est même point indifférente. Une forme qui représente la communion et la sainteté du mariage et en pénètre les conjoints, est bien préférable à celle qu semble le traiter comme le produit d'une rencontre fortuite L'ancien principe romain : « *Consensus facit nuptias,* » mène à l'idée dangereuse que le mariage est une *simple convention* L'on ne saurait blâmer les États qui exigent une cérémonie religieuse, ni l'importance que l'usage des peuples chrétiens y attache. La *sûreté des droits* de famille est une considération plus importante encore ; la clandestinité des mariages la détruit ; il faut une forme *publique, prouvée par des actes.* Le *mariage civil* garantit pleinement cet intérêt ; mais on aurait pu se contenter de la forme religieuse, si le clergé n'en avait pas abusé pour entraver la liberté des mariages reconnus par l'État, et pour rendre la législation civile trop dépendante des vues de l'Église.

*Aujourd'hui, nous avons généralement une double forme 1) le *contrat civil*, seul indispensable pour les effets civils du

[1] *Moïse*, I, 2, 24, et *Paul* aux Éphésiens, v. 31 : « C'est pourquoi l'homme quittera son père et sa mère, et il s'attachera à sa femme, et ils seront deux dans une seule chair. » *Tacite* dit des femmes germaines (Germ. 19) « Sic unum accipiunt maritum quo modo unum corpus, unamque vitam. *Schwabenspiegel* (Wack. 6) : « Lorsqu'un homme et une femme sont réellement mariés, ils ne sont plus deux, mais un corps. »

[2] *Moïse*, I, 31, 16 : « Il dit à la femme : Vous serez sous la puissance de votre mari, et il vous dominera. » *Paul* aux Éphésiens, v, 22 : « Que les femmes soient soumises à leur mari. » *Sachsenspiegel*, I, 45, § 1 : « Alors même que le mari est d'une naissance inférieure à celle de sa femme, il est son tuteur (*vormünde*) et elle sa compagne (*genotinne*), et elle entre dans son droit. » *Code Napoléon*, 213 : « Le mari doit protection à sa femme la femme obéissance à son mari. » *Code autrichien*, art. 91 : « Le mari est le chef de la famille. » *Code zurichois*, p. 127 : « Le mari est le chef du mariage. »

mariage; 2) le *mariage religieux* subséquent et volontaire, devant un prêtre qui le consacre et le bénit *.

4. On connaît les grandes tentatives d'Auguste pour *favoriser*, dans l'intérêt de l'État, les mariages et les naissances. Des efforts semblables trahissent toujours une situation anormale, où la tendance naturelle de l'union des sexes est entravée ou dévoyée. Ce mal est surtout propre à la vie des grandes villes; les nombreuses occasions d'y satisfaire les exigences sexuelles en dehors même du mariage, y augmentent les penchants pour une vie dissolue ou mal réglée, et la difficulté de contenter les prétentions élevées d'une famille citadine aux jouissances de la vie, entrave le mariage, surtout dans les hautes classes. A Rome, la liberté de tester contribuait à en éloigner ; le riche célibataire était soigné avec une obséquiosité servile par les amis et les proches, avides de son héritage. Auguste s'écriait : « La ville ne se compose pas de maisons, de portiques et de marchés vides, mais d'hommes ; et si la manie du célibat s'étend encore, Rome appartiendra bientôt aux Grecs et même aux Barbares. »

*On rencontre aussi, dans les campagnes, certaines restrictions dans l'intérêt de la conservation des immeubles ruraux, ou pour éviter le morcellement des héritages. Plusieurs provinces suivent le « système des deux enfants » seuls héritiers ; ailleurs, un seul fils hérite, les autres deviennent ses serviteurs ou émigrent *.

L'action de l'État contre ce mal est limitée et difficilement efficace; les lois d'Auguste l'ont prouvé. Une contrainte directe n'est pas possible, car le mariage suppose par essence le goût et la libre volonté. Cela est si vrai, que les intérêts de l'État doivent s'incliner, même lorsqu'ils réclament impérieusement le mariage du prince régnant : la jeune reine Élisabeth d'Angleterre a affirmé victorieusement, et malgré les considérations d'intérêt public les plus pressantes, cette liberté personnelle du monarque, dont la vie est cependant plus que toute autre liée au bien public.

L'État ne dispose donc que de moyens indirects. Il pourra,

par exemple, attacher des faveurs au mariage, des désavantages au célibat et au défaut d'enfants, pourvu, toutefois, que ces peines ne soient pas assimilables à celles des délits. Tel fut le système suivi par la loi romaine.

5. Nous trouvons plus fréquemment dans les États modernes des *restrictions* légales apportées au mariage par des raisons d'intérêt public. Ces restrictions supposent également une situation anormale, et notamment le mal social de classes dénuées de fortune et de moyens d'existence. Les intérêts de la communauté peuvent alors faire exiger de ceux qui veulent fonder une famille, la justification des moyens de la nourrir et de l'entretenir sans charge pour la commune ou l'État. Une restriction plus étendue, et spécialement la condition d'un acquiescement arbitraire des communes serait une usurpation injustifiable sur le droit naturel de l'individu.

* Mais ces restrictions elles-mêmes peuvent-elles empêcher, n'augmenteront-elles pas plutôt les naissances d'enfants *naturels*, classe sans famille, mal nourrie et plus mal élevée? La fondation d'une famille, l'assistance d'une épouse, exercent une influence moralisante sur l'homme, et améliorent souvent sa position économique elle-même. Aussi, la règle à recommander, c'est la *pleine liberté du droit au mariage*. La loi, qui prend soin de tous, doit permettre également au pauvre de se donner une compagne de ses misères, de se choisir une épouse qui sera la mère honorable et légitime de ses enfants *.

6. L'État s'abstient avec raison d'édicter des prescriptions sur les *rapports sexuels* des époux [1]; ces rapports sont essentiellement du domaine des mœurs et de la vie individuelle. Mais il peut et doit punir la violation de la foi conjugale lorsque l'époux offensé se plaint, et les actes d'immoralité flagrante dont l'effet

[1] Les lois de *Manou* (III, 46) contiennent sur ce point les dispositions suivantes : « Le temps naturel des femmes arrive 16 jours et 16 nuits après l'apparition des règles. Le mari ne doit s'approcher de sa femme ni dans les quatre premières nuits, ni dans la onzième et la treizième. Les dix autres nuits lui sont permises, et parmi celles-ci les nuits paires sont favorables à la conception des garçons, les nuits impaires à celles des filles. » La législation *juive* et le droit *canon* réglementent aussi ces matières.

passe le cercle étroit de la famille. Les lois protégeront ainsi la sainteté du mariage et les bonnes mœurs.

La communauté des femmes, que Platon propose pour sa république idéale, dégrade le mariage et détruit la famille. Livrer les femmes aux premier venus, comme les Spartiates l'ont fait quelquefois, est un acte de sauvagerie. L'émancipation de la chair, prêchée par la nouvelle école radicale socialiste, comme le droit de disposer de son corps à son gré, et réclamée pour les époux eux-mêmes, abaisse la liberté morale de l'homme au rang de la liberté sensuelle du chien.

7. Enfin, l'État doit veiller à la stabilité des mariages et empêcher les *séparations* inconsidérées.

Le *divorce,* même avant l'époque chrétienne, n'était point abandonné partout à l'arbitraire des époux. Plusieurs peuples permettaient bien au mari de répudier sa femme, mais la réciprocité n'était pas admise. La répudiation par le mari était même souvent liée à des causes graves et déterminées ; ou, faite sans motif, elle entraînait, chez les Germains entre autres, des désavantages pécuniaires importants. L'usage corroborait ces dispositions, et l'État respectait ainsi le principe que le mariage est une communauté contractée pour la vie. Ce fut par une dérogation aux anciennes mœurs que le droit *romain* plus récent, adoptant le principe régnant à *Athènes*, vint donner à chacun des époux unis par le mariage libre le droit d'une libre répudiation. Cette règle, amenée par la corruption des mœurs, l'augmenta.

Le *christianisme* apporta un droit nouveau et plus parfait. Les paroles sévères du Christ[1], différentes de la loi de Moïse, ne changèrent pas directement le droit existant et n'eurent d'abord qu'une action morale ; mais elles devaient nécessairement exercer leur influence sur le droit des États chrétiens. L'Église catholique en déduisit son système rigoureux. Malgré le texte qui reconnaît l'adultère comme cause exceptionnelle de rupture, elle réussit à proscrire le *divorce* de partout ; elle n'accorda

[1] *Matth.*, 5, 32. 19, 8. *Marc*, 10, 11 et 12. *Luc*, 16, 18.

plus qu'une séparation *externe* (*a toro et mensa*), et encore pour des causes graves et peu nombreuses. L'Église fit si bien prévaloir sa doctrine au cours du moyen âge, qu'elle parvint même à placer toutes les questions du mariage sous la *juridiction ecclésiastique*.

L'État a repris, avec raison, cette portion du droit sous son empire; et l'Église protestante a reconnu que le divorce est permis pour cause d'adultère, et même pour d'autres causes d'une importance égale.

* Les législations actuelles, s'inspirant soit de certaines théories modernes du droit naturel soit des intérêts de la liberté individuelle, se montrent moins sévères *.

Au reste, on reconnaît généralement : *a*) que le divorce ne peut pas être abandonné à la volonté de chacun des époux, ni même à leur consentement mutuel, mais qu'il doit être prononcé en justice ; *b*) qu'il ne doit être prononcé que pour des motifs graves. — L'Église, dans son action *morale* et *spirituelle*, l'Église, s'adressant aux consciences, peut, mieux que l'État, représenter l'indissolubilité que la notion du mariage implique. L'État, qui a la contrainte extérieure, est forcé de prendre en considétation les difficultés de fait qui empêchent d'appliquer la notion dans sa pureté, et lorsque la *rupture* est *interne*, de permettre aussi la *rupture externe*. Mais il fera toujours sagement de maintenir le principe de l'indissolubilité aussi intact que les mœurs, la vie du peuple, la culture des individus le permettront, et de soumettre les causes de divorce à un sévère contrôle.

CHAPITRE XX.

2. — Les Femmes.

* Tout le monde a cru jusqu'à nos jours que les femmes, tout en appartenant, comme leurs maris et leurs pères, au peuple et à la nation, ne se rattachent à l'État qu'*indirectement*, comme des *nationaux qui n'ont pas la plénitude des droits*. Cependant un sentiment différent s'est manifesté depuis peu. On se souvient de cette pétition de femmes qui, lors de la Révolution de 1789, demandaient à Louis XVI les droits de citoyen (le vote et l'éligibilité). La recommandation de *Condorcet* n'empêcha pas l'Assemblée nationale de repousser la requête avec ironie et sarcasme. Mais cette même cause trouve aujourd'hui de zélés défenseurs. *Stuart Mill* s'en est fait le premier l'avocat dans le parlement anglais, sans succès, on le comprend, puis dans ses œuvres [1]. En France, *Laboulaye* s'est prononcé dans le même sens [2]. Quelques États particuliers d'Amérique ont même essayé de pratiquer ce nouveau principe.

Voici, en somme, les raisons de Stuart Mill :

1° « Le but de la représentation, c'est un bon gouvernement ; or, les femmes ont, *comme les hommes*, le droit d'être bien gouvernées. » — Mais les *enfants* eux-mêmes n'ont-ils pas ce même

[1] Dans « Le gouvernement représentatif. »
[2] Histoire de l'Amérique, vol. III.

droit naturel, et faut-il donc les appeler à voter? Le droit d'être bien gouverné n'engendre point celui de prendre part au gouvernement ni même de le contrôler. Pour gouverner, il faut être *personnellement capable*; pour être gouverné, il suffit d'être passif;

2° « Il y a contraste manifeste entre les progrès du droit privé et ceux du droit public. A l'origine, la femme est réputée civilement incapable et placée sous tutelle. Plus tard on reconnaît qu'elle peut, aussi bien que l'homme, gérer un patrimoine; la tutelle tombe, et la femme est mise dans le droit privé sur la même ligne que l'homme. »

« Pourquoi la différence subsisterait-elle dans le droit public? On veut que les femmes paient l'impôt, et on leur refuse le droit qu'ont les hommes de le consentir et d'en contrôler la dépense. Il est injuste de refuser aux femmes dans le droit public, l'égalité qu'on leur reconnaît dans le droit privé et dont on ne peut nier les résultats utiles. »

3° « N'est-ce pas la plus étrange des inconséquences que les peuples refusent tous droits politiques aux femmes, et qu'en même temps ils se reconnaissent les sujets d'une reine, d'une femme investie du droit politique le plus élevé, du gouvernement ! »

Grecs et Romains ont ignoré cette dernière exception. Héliogabale, en introduisant sa mère dans le sénat, blessa si vivement les mœurs et les sentiments de Rome, qu'un sénatus-consulte voua aux dieux infernaux quiconque à l'avenir tenterait d'accorder cet honneur à une femme. La plupart des peuplades germaniques ne voulaient obéir qu'à des hommes *.

Cependant, déjà dans Aristote (*Pol.*, III, 6, 16), nous voyons plusieurs États gouvernés par des reines. Tacite mentionne le même fait comme une particularité des Bretons (*Agricola*, 16). Les Lombards suivaient une règle semblable; nombre d'États plus récents l'ont adoptée, et le siècle dernier a vu des femmes régner en Angleterre, en Autriche, en Russie, en Espagne, en Portugal et ailleurs, dans des systèmes très divers de gouvernement.

D'où vient cette singulière exception? Comment les femmes, dépourvues en principe des droits politiques, peuvent-elles être appelées au pouvoir politique le plus élevé? Ne serait-il pas plus naturel de voir une femme dans une fonction subalterne ou dans les conseils? L'anomalie s'explique historiquement. On a considéré le pouvoir et la majesté suprême comme le patrimoine politique de la famille, et l'on a accordé à la femme les mêmes droits de succession au trône qu'aux héritages paternels. Le pays a été traité comme un domaine (alleu ou fief), et le principe du droit privé a passé dans le droit public. Cette exception avait déjà ce fondement dans l'antiquité; elle s'est étendue de nos jours, et plusieurs États modernes, qui distinguent d'ailleurs parfaitement le droit public et le droit privé, et qui se sont complètement dégagés des idées féodales ou patrimoniales, ont cependant conservé ce débris des notions anciennes, donnant ainsi plus d'importance au lien du sang qu'à la nature de l'État et à la vocation de la femme [1].

4° « Les femmes, vivant pour la plupart dans leur intérieur, suivraient naturellement l'avis du chef de famille : les épouses voteraient comme leurs maris, les filles, comme leurs pères. Le pouvoir politique le plus conservateur de l'État, celui du père de famille, en serait augmenté au regard des éléments qui vivent en dehors de la famille. »

5° « On ne peut empêcher que les femmes n'aient une influence sur la politique, lorsqu'elles en ont tant dans la société, dans les salons, dans leur foyer domestique. Aujourd'hui cette influence est désordonnée, cachée, et les femmes l'exercent souvent sans avoir conscience de leur responsabilité. Ne vaut-il pas mieux lui ouvrir une voie normale, protégée contre les écarts, et faire sentir aux femmes qu'elles sont responsables, en les appelant aux droits politiques? »

[1] Comp. *Laboulaye*, Recherches sur la condition civile et politique des femmes, Paris, 1843. — Cependant nombre de règnes de femmes ont été heureux; c'est en partie qu'elles se laissent, plus facilement que les princes, diriger et conduire par d'habiles ministres.

Ces arguments, dont le quatrième est le plus grave, ne me paraissent pas déterminants. On peut répondre par :

1° L'*usage universel* des peuples civilisés. Si cette raison n'est pas décisive, elle prévient au moins contre une innovation contraire au sentiment pratique de l'humanité et aux faits.

2° La *nature des femmes*. Elles sont avant tout créées pour la famille ; les luttes et les travaux politiques les rendraient étrangères à leur vocation naturelle. Les douces vertus de l'épouse et de la mère, les soins du foyer domestique, le sentiment délicat et la grâce de la femme en souffriraient, sans qu'elle-même acquît d'ailleurs les vertus et les forces qu'exige la vie publique.

3° La *nature virile de l'État*. Une nation se gouvernant elle-même ne peut se passer de la mâle énergie, de l'esprit et du caractère de l'homme; la faiblesse et la sensibilité de la femme corromapraient l'État.

4° Le danger de voir les partis politiques se passionner encore davantage et franchir toutes les bornes. On augmenterait, au détriment de l'État, les forces morales *passives*, on affaiblirait les *actives*, car la femme est bien autrement impressionnable que l'homme.

L'État peut sans doute supporter une exception singulière, comme le droit des femmes de succéder au trône; des circonstances favorables et une haute civilisation peuvent même la rendre inoffensive. Une admission générale le ruinerait.

Mais si les femmes n'ont pas une action directe sur l'État, leur influence *indirecte* est loin d'être à dédaigner. Facilement dangereuse lorsqu'elle s'inspire de vues *politiques*, cette influence peut être salutaire et pure lorsqu'elle est déterminée par la *morale* ou la *religion*.

Les femmes politiques célèbres ont presque toujours été nuisibles à l'État ou à leurs partis. La prudence et la ruse féminines se changent en intrigue dans le domaine politique; la haine, la vengeance, l'ambition passionnées s'enflamment dans le cœur des femmes, et se communiquent aux hommes. Ceci s'applique non seulement aux maîtresses des princes, mais aux

ɔouses, aux mères de famille qui se sont fait un nom dans histoire. L'histoire de Rome en fournit plusieurs exemples, et ι révolution de 1789 ne le montre pas moins que la cour des ɔis de France.

Mais la femme agissant au foyer domestique dans sa sphère e tranquille influence presque toujours ignorée de l'histoire, a :é bien souvent une bénédiction pour l'homme d'État. Combien e fois n'a-t-il pas trouvé, dans la paix et le bonheur du cercle e la famille, le dédommagement des luttes et des tourments de ι vie politique, et des forces nouvelles pour accomplir son de-oir! Combien de fois la femme n'a-t-elle pas adouci sa dureté, ıême sa cruauté! Combien d'excès déplorables ne lui a-t-elle as évités! Sa prudente prévoyance sait même lui épargner ien des fautes. Elle l'a souvent retenu par son vif sentiment de ι morale et de la justice, ou même sauvé par un conseil inspiré.

L'influence de la femme se montre surtout bienfaisante dans :s souffrances du corps entier de l'État, dans ses malheurs et ɜs dangers. Plus forte que l'homme dans la douleur, elle lui ɔprend à supporter sans s'abattre un mal inévitable. Son esprit e sacrifice, toujours vivant, réveille en lui le dévouement vo-ıntaire à la patrie, et l'estime qu'elle fait du courage porte homme aux actes virils.

Aussi le droit public, celui des Germains surtout, a-t-il, par ne noble tendance, *associé* la femme aux honneurs et à la di-nité publique de son époux. C'est là un juste hommage à l'in-uence véritable de la femme, et une digne compensation des roits politiques refusés.

Observation. — *Riehl,* dans son étude sociale-politique sur les ɜmmes (« *Die Frauen,* » dans la *Deutsche Vierteljahrssch.,* 1852,) et ılus encore dans son ouvrage « *Die Familie,* » attire l'attention, au nilieu d'une foule d'observations fines, sur les rapports des époux lans les diverses conditions. La paysanne est plus près et se rap-proche davantage de son mari par les mœurs et la manière de vivre, que la citadine cultivée de la haute bourgeoisie, mais elle est soumise à un régime domestique plus sévère ; celle-ci se meut dans sa sphère

avec plus de liberté et d'indépendance. *Riehl* pense aussi qu
femme est naturellement du parti *conservateur*, qu'elle est une *ar*
crate de naissance. Je crois, pour ma part, que tous les partis politi
appartiennent à la vie de l'homme, aucun à celle de la femme s
n'est indirectement, et que les femmes sont mêlées à *tous* les pa
Si l'on veut distinguer, avec la théorie des partis politique
Rohmer, irréfutable en ce point, ceux qui sont *plutôt masculin*
ceux qui sont non masculins (*féminins* par relation), on voit cla
ment que le parti *libéral* et le parti *conservateur* sont du prem
genre, le *radical* et *l'absolutiste* du second.

CHAPITRE XXI.

L'État et les individus.

1. – Nationaux et étrangers.

Les *individus* ne sont pas seulement en relation avec l'État, comme membres de la famille, des ordres ou des classes, ils le sont encore *directement*. Cette relation directe est surtout importante, quelquefois même trop exclusive, dans l'État moderne, où les rapports intermédiaires de famille et d'ordre sont généralement peu considérés.

Nous rencontrons ici les deux oppositions suivantes :

1) Les *nationaux* (sujets de l'État, ressortissants, indigènes) et les *étrangers* ;

2) Les *citoyens* et les autres *nationaux*. Nous étudierons plus loin cette seconde opposition.

La première repose principalement sur le sang et la race ; elle est avant tout *personnelle* ; la considération du lieu de naissance ou du domicile (*Heimat*) ne vient qu'après. Le lien qui unit l'individu à la nation est décisif ; le lien qui l'unit au pays, secondaire.

L'étranger, dans l'opinion des peuples anciens, est sans droit,

au moins relativement [1], tant qu'il ne s'est pas placé sous une protection particulière de l'État. Affirmée par les Grecs et les Romains, cette règle barbare dépare la culture antique. Le principe germanique était plus humain : « Chacun est régi par son droit national d'origine. » Le droit nouveau reconnait également la personnalité juridique de l'étranger, et lui accorde sa protection.

1. Qui est indigène ou *national?* Les lois répondent diversement. Les considérations du sang et du lieu permettent plusieurs combinaisons.

a) Le *système du lieu de naissance* : quiconque naît dans le pays est indigène. Ce principe, qui répond surtout aux conceptions de la dernière époque du moyen âge, forme encore la règle en Angleterre : on y distingue les *natural-born subjects* et les *aliens* ; naît d'ailleurs en Angleterre quiconque naît sur un vaisseau anglais, ou dans la demeure d'un ministre anglais à l'étranger. Depuis peu, les enfants nés à l'étranger de parents anglais sont également réputés Anglais, et la naturalisation est notablement facilitée [2].

L'Amérique du Nord suit les mêmes principes [3].

b) *Le système du domicile.* C'est une seconde forme du précédent et elle répond mieux aux idées modernes, en donnant moins d'importance au hasard du lieu de naissance qu'à la *longue habitation des parents*, au *domicile* du nouveau-né lui-même. La concession plus ou moins facile du droit d'établissement peut d'ailleurs engendrer des différences importantes. Ce système est en partie celui de l'*Autriche* et de plusieurs États *allemands* [4]. Mais

[1] Cette opinion, telle que nous la trouvons à Rome, n'assimile pas l'étranger à l'esclave, mais lui refuse toute protection de ses droits dans l'État romain. Comp. *Ihering*, Geist des römischen Rechts, I, p. 219 et suiv.; *hosti* signifie originairement l'hôte, puis l'étranger et l'ennemi.

[2] *Blackstone*, Comm., I, 10; 7 et 8, *Victoria*, c. 55.

[3] La *naissance* sur le territoire de l'Union rend indigène; la naissance à l'étranger de parents indigènes a aujourd'hui le même effet. L'établissement dans les États de l'Union est la condition nécessaire de la naturalisation qui est très fréquente. Comp. *Story* sur la Const. féd., I, 8, et *Rüttimann* Nordamerikanisches Bundesstatsrecht, I, p. 89.

[4] Code civ. *autrichien*, § 29 : « L'étranger acquiert la nationalité autrichienne en entrant dans un service public, par une profession qui rend

l'influence du domicile se complète ici également, dans la forme, par une concession personnelle de l'indigénat.

c) En *Suisse*, tout *bourgeois* d'une *commune* est *citoyen* du *Canton*, et tout citoyen d'un Canton est *citoyen suisse*. C'est un système intermédiaire particulier. Pour être bourgeois d'une commune, il suffit, mais il faut *descendre de parents* bourgeois. L'établissement dans une autre commune ne fait pas perdre cette qualité[1]. Ce système rappelle l'ancien droit municipal romain, également fondé sur l'*origo*.

d) Le système du lien *national personnel* est aujourd'hui le plus généralement admis, et son influence se fait sentir même dans les autres systèmes. Il se fonde avant tout sur la *naissance de parents nationaux* et sur la *naturalisation personnelle*, et se complète par une certaine influence accordée au *lieu* de naissance et au domicile.

Le droit *français*[2] et le droit *prussien*[3] le suivent en général. Il répond mieux aux conceptions modernes, qui voient dans le lien national personnel le germe vivant de la notion de l'État.

Au reste, les systèmes tendent beaucoup à se rapprocher; chacun d'eux comble ses lacunes par les règles des autres. Filiation et lieu de naissance, domicile et naturalisation, mariage et légitimation s'unissent, et lorsque l'une de ces causes ne confère pas la nationalité *de plano*, elle a du moins toujours une grande influence.

nécessaire son établissement habituel dans le pays, ou par un domicile non interrompu de dix ans accomplis. »

[1] *Bluntschli*, Schweiz. Bundesrecht, p. I, p. 529, et spécialement Stats und Rechtsverf. v. Zurich, II, p. 14 et suiv.; *Cherbuliez*, De la démocratie en Suisse; *Blumer*, Bundesstatsrecht, I, p. 249 et suiv. [L'article 43, *Const. féd.* de 1874, maintient l'ancien principe : « Tout citoyen d'un canton est citoyen suisse. » Mais, depuis la *loi fédér.* du 2 juin 1876, l'autorisation du pouvoir central est nécessaire pour toute naturalisation.]

[2] *Code civil*, 10 : « Tout enfant né d'un Français en pays étranger est Français. » *Const. consulaire* de 1799. art. 3 : « Un étranger devient citoyen français lorsqu'après avoir atteint l'âge de 21 ans accomplis et avoir déclaré l'intention de se fixer en France, il y a résidé pendant dix années consécutives. » [Ce délai est réduit à trois ans depuis la loi de juillet 1867; comp. aussi l. 22-29 janvier et 7-12 février 1851.]

[3] L. du 31 déc. 1842 : « La nationalité *prussienne* s'acquiert d'abord par la filiation; tout enfant légitime d'un Prussien est Prussien, même s'il est né à l'étranger. Le domicile est la condition principale de la naturalisation. » V. Rönne, *Stats.*, I, § 27.

* Ainsi, dans le droit moderne, la nationalité s'acquiert surtout :

1) Par la *naissance : filiation légitime* d'un *père* indigène, ou filiation *illégitime* d'une *mère* indigène. C'est la cause la plus générale de beaucoup. Les *enfants trouvés* font forcément exception, et appartiennent au pays où ils sont trouvés.

2) Par le *mariage :* la femme prend la nationalité de son mari.

3) Par la *naturalisation*, c'est-à dire par la concession de la nationalité à un étranger qui la demande. Dans certains pays, l'établissement qui engendre un domicile permanent donne à lui seul la nationalité, tantôt de plein droit, tantôt moyennant une simple déclaration ; ailleurs, il faut un acte formel de concession par le gouvernement, quelquefois par le corps législatif. Souvent aussi, la nationalité est accordée à quiconque entre dans un service public. Quelques États exigent que l'étranger se dégage préalablement des liens de son ancienne patrie, ou du moins qu'il y renonce ; d'autres n'imposent rien de semblable[1].

2. La nationalité *se perd :*

1) Par la *mort;* la plupart des hommes conservent toute leur vie la nationalité qu'ils ont de naissance.

2) Par le *mariage* ; la femme, en prenant la nationalité de son mari, perd la sienne.

3) Par le *congé* de l'État auquel on appartient. La nationalité, étant aujourd'hui surtout personnelle, ne se perd pas aussitôt par le séjour ni même par l'établissement à l'étranger. La forme la plus naturelle de sa dissolution, c'est plutôt la *renonciation* de l'individu jointe au *congé* de l'État; le lien personnel se trouve ainsi mutuellement résolu. Mais la plupart des États modernes pensent qu'il n'est pas de leur dignité de retenir de force celui qui veut renoncer, et reconnaissent *le droit de le faire librement* a). Souvent la renonciation se déduit des circonstances, même en l'absence de toute déclaration formelle, de l'*émigration* par exemple[1].

a) Loi suisse de 1876, 6 : « Le citoyen suisse peut renoncer à sa nationalité... » 7 : « La déclaration doit en être présentée par écrit au gouvernement cantonal. » Loi *hongroise* des 20-24 déc. 1879, art. 20.

[1] *Code civil*, 17 : « La qualité de Français se perdra par tout établisse-

Le droit public *anglais*, qui le premier peut-être chez les modernes a reconnu le droit d'émigrer, semble avoir seul conservé le principe féodal que le sujet ne peut se dégager de sa foi envers le prince sans l'assentiment de celui-ci ; l'émigration, entre autres, ne détruit point la nationalité anglaise[1].

Le droit *français* considère comme une émigration toute naturalisation en pays étranger, ainsi que l'acceptation de fonctions publiques dans un autre pays sans l'agrément du gouvernement[2]. C'est faire perdre davantage que ce à quoi l'on renonce. Il se peut en effet qu'on entre dans les liens d'un autre État, tout en désirant conserver son ancienne nationalité. Au reste, la qualité de Français est d'un recouvrement facile pour celui qui revient s'établir en France[3].

Il se *peut* aussi qu'une personne appartienne à deux ou plusieurs États[4], et la civilisation moderne en donne plus souvent l'occasion. Si un conflit de devoirs vient à en résulter, ce n'est

ment fait en pays étranger, *sans esprit de retour*. Les établissements de commerce ne pourront jamais être considérés comme faits sans esprit de retour. » *Bavière*, édit. de 1818, § 6 : « L'indigénat se perd par l'émigration. » Const. *autrichienne* de 1849, § 25 : « La liberté de l'émigration n'est limitée, de la part de l'État, que par l'obligation du service militaire. » De même en *Prusse*, Const. de 1850, § 11 ; le *Landrecht* prussien était plus sévère (II, 17, § 127 et suiv.).

[1] *Magna Charta* de 1215 : « Liceat unicuique exire de regno nostro et redire salvo et secure per terram et per aquam *salva fide nostra*, nisi tempore guerræ per quod breve tempus, propter communem utilitatem regni. » Blackstone, *Com.*, I, 10.

[2] *Code civil*, 17.

[3] *Code civil*, 18 : « Le Français qui aura perdu sa qualité de Français pourra toujours la recouvrer en rentrant en France avec l'autorisation du roi, et en déclarant qu'il veut s'y fixer et qu'il renonce à toute distinction contraire à la loi française. »

[4] Il arrive même qu'une personne est à la fois membre de la représentation de deux pays. Nombre de grands seigneurs allemands font partie des chambres hautes de deux ou de trois États, dans lesquels ils ont des terres, et auxquels ils ont prêté serment de fidélité. Pourquoi s'en étonnerait-on, puisque l'on peut même concevoir qu'une personne ait deux domiciles, l'un à la ville, l'autre à la campagne, ou l'un comme commerçant, l'autre comme particulier. *Bar* (das internationale Privat-und Stratsrecht, p. 85) conteste ces dualités ; mais les rapports réels sont plus variés qu'une théorie étroite ne le voudrait. La liberté de l'émigration n'est pas restreinte pour autant, mais on peut acquérir une nouvelle patrie sans perdre l'ancienne. [La loi fédérale *suisse* de 1876 et la loi *hongroise* de 1879, qui sont sans doute les plus récentes sur la naturalisation, reconnaissent *implicitement* cette faculté.]

pas toujours alors la *première* nationalité qui l'emportera, surtout si elle est plutôt à l'*état de repos*, et que la nouvelle soit *active*, par l'établissement du domicile par exemple. C'est ici alors que le service militaire est dû [1]. Aussi l'État qui accorde la naturalisation ou qui confère une fonction publique à un étranger, peut-il, à son choix, permettre la conservation ou exiger la dissolution des liens de l'ancienne nationalité [2].

3.* La différence des lois peut aussi faire naître un conflit entre deux États qui revendiquent tous deux un individu comme leur national, pour lui en imposer les devoirs, ou qui, tous deux, le repoussent et refusent de le recevoir.

Le traité intervenu à l'instigation de *Bancroft*, entre les États-Unis et la Confédération allemande du Nord (22 février 1868), essaie de parer à cette éventualité : « Quiconque aura joui tranquillement de sa nationalité nouvelle pendant cinq ans, sera reconnu comme dégagé de toute obligation envers son ancien État. » L'Angleterre a depuis traité dans le même sens avec l'Union, et ce principe est généralement approuvé*.

4. Les *effets* de la nationalité appartiennent les uns au droit privé, les autres au droit public. Dans le droit ancien, les premiers étaient eux-mêmes fort importants. Les modernes séparent les deux domaines : la nationalité est aujourd'hui presque sans influence sur le premier; elle est avant tout un lien politique; les étrangers ont *la pleine jouissance des droits privés* [3].

Anciennement, les étrangers ne pouvaient acquérir d'*im*-

[1] *Blackstone*, l. c. — Je sais, par ma propre expérience, qu'en ces choses c'est le domicile actuel qui décide.

[2] *Édit. de Bavière*, § 6. En sens contraire, *Const. fédér. suisse* de 1848, 43 « Les étrangers ne peuvent être naturalisés qu'autant qu'ils seront affranchis de tout lien envers l'État auquel ils appartiennent. » [La Const. fédér. de 1874 ne reproduit pas cette disposition; mais renvoie à une loi spéciale (loi de 1876) qui permet la conservation de l'ancienne nationalité pourvu qu'il n'en doive pas résulter de préjudice pour la Suisse (art. 2 et 5).]

[3] Droit civil *prussien*, Introd., § 38 : « Les sujets étrangers établis dans le pays, ou qui y font des affaires, seront également jugés d'après les règles qui précèdent. » Code *autrichien*, § 33 : « Les étrangers ont les mêmes droits et les mêmes obligations que les nationaux lorsque la nationalité n'est pas expressément exigée pour la jouissance du droit. » *Code civil*, 13.

meubles; ce principe ne subsiste plus guère [1]. Certaines dispositions restreignent encore pour eux l'*exercice indépendant de certains métiers* [2]; mais le droit d'*aubaine* (*jus albinagii*), qui attribuait au prince la succession des étrangers, et le droit de *détraction* (*gabella hereditaria*), qui frappait d'une retenue les successions qui leur advenaient, ont disparu de partout. Le principe du libre établissement est devenu général [3].

La différence conserve tous ses effets dans le droit public. Les nationaux ont seuls de plein droit :

a) Le droit de *séjour permanent* et de domicile [4], d'où suit qu'ils ne peuvent être *extradés* ni, sans motif grave, *bannis*.

b) Le droit d'invoquer la *protection* de leur pays, même lorsqu'ils séjournent à l'*étranger*.

La qualité de national est en outre :

c) La *condition* des *droits politiques de vote* et de la qualité de *citoyen* proprement dit;

d) La *condition* de la capacité d'occuper une fonction publique [5];

e) Et même, parfois, la condition de l'exercice de *certains*

[1] Pour l'Angleterre, V. *Blackstone*, I, 10. La défense existe encore dans un ou deux cantons de la Suisse. [?]

[2] On comprend ces restrictions là où les corporations se sont maintenues. Mais elles existent même dans certains pays où celles-ci ont disparu. La Const. française de 1848, art. 13 « garantit aux *citoyens* la liberté du travail et de l'industrie. » Cependant la pratique française accorde volontiers cette même liberté aux étrangers.

[3] Constit. féd. *suisse*, § 63 : « La *traite foraine* à l'égard des étrangers est abolie sous réserve de réprocité. » Acte fédéral *allemand* de 1815, 18. Décret fédéral *allemand* de 1817. — La loi du 1[er] nov. 1867 de la Conf. all. du Nord est venue la première accorder, d'une manière générale, à tous les *Allemands*, le droit de s'établir librement dans toute l'Allemagne; en fait, les étrangers jouissent du même droit.

[4] Const. féd. *suisse* § 70 : « La confédération a le droit de renvoyer de son territoire les étrangers qui compromettent la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse. » [Les art. 63 et 70 de la Const. de 1874 sont reproduits textuellement de la Const. de 1848.]

[5] *Bavière*, édit de 1818, § 7 : « L'indigénat est la condition nécessaire de la capacité d'arriver aux hautes fonctions de la couronne, aux emplois publics et civils, aux grades militaires élevés, aux fonctions ecclésiastiques et aux bénéfices, et de la capacité d'exercer les droits de citoyen. » Const. *franç.* de 1848 : « Tous les citoyens sont également admissibles aux emplois publics. » Comp. const. *autrich.* de 1819, § 27 et 28; const. *pruss.* de 1850, § 4.

droits politiques généraux, par exemple le droit d'association, pétition, la liberté de la presse [1].

Ce n'est pas que l'étranger ne puisse *absolument pas* pren part aux réunions politiques, aux pétitions, à l'action de presse ; la *tolérance* de l'État lui permet très souvent de le fa aujourd'hui.

[1] Const. *franç.* de 1848, art. 8 : « Les *citoyens* ont le droit de s'associer s'assembler paisiblement et sans armes, de pétitionner, de manifester le pensées par la voie de la presse ou autrement. » La const. *prussie* de 1850, art. 27, 29, 30, 32, accorde ces droits « *à tous les Prussiens.* »

CHAPITRE XXII.

2. — Les citoyens proprement dits.

(*Statsbürger im engeren Sinne*).

Les *citoyens* forment un degré plus élevé dans la masse des nationaux ; ils jouissent, en leur seule qualité, des *droits politiques*, et spécialement, dans la constitution représentative, *du droit de vote*. La qualité de citoyen suppose nécessairement la nationalité, mais de plus, elle implique la *plénitude des droits politiques*. Elle est la parfaite expression des rapports politiques entre l'individu et l'État.

Cette qualité se rattachait, dans la Grèce et dans la Rome antiques, au droit de cité de la ville gouvernante, et, dans le moyen âge primitif, à l'ancienne liberté commune. Plus tard, elle se lia au droit des ordres et à la propriété foncière. Elle a aujourd'hui un sens plus étendu, et dans nombre de pays elle se rapproche de l'indigénat.

Le droit public moderne n'exclut généralement que :

1. Les *femmes*. La politique est l'affaire de l'homme. (*Suprà*, ch. xx.)

2. Les *mineurs*. L'exercice des droits politiques demande une certaine maturité d'esprit.

Quelques États distinguent entre la majorité *politique* et la majorité *civile*. Celle-ci pourrait précéder, car il est plus facile de se conduire dans les affaires d'intérêt privé que dans celles d'intérêt public, même lorsqu'il ne s'agit que de juger des hommes, comme dans les élections par exemple. En *France*, en *Angleterre*, dans l'*Amérique du Nord*, les deux majorités coïncident (21 ans accomplis)[1]; de même dans quelques États *allemands*, en *Bavière* par exemple[2]. Au contraire, en *Prusse* dans l'*Empire allemand*, en *Espagne* et en *Italie* [3–5], on ne vote qu'à 25 ans accomplis ; en Autriche, à 26 ans[6]. En *Suisse*, la majorité politique commence généralement à vingt ans accomplis, et précède dans quelques cantons la majorité civile[7].

3. Les personnes dont l'*honneur est amoindri* ou ruiné, par exemple les condamnés, les prodigues interdits, les faillis, ceux qui tombent à la charge publique.

Plusieurs États exigent en outre :

4. Une certaine *indépendance* de la vie externe, —

Le *criterium* de cette indépendance a beaucoup varié.

Dans l'esprit de l'ancien droit germanique, on la fondait surtout sur la *propriété foncière* ou sur le fait « d'avoir feu à soi. » Le droit germanique plus récent la voit dans l'exercice d'une *profession* pour son propre compte, joint à la réception parmi les *bourgeois actifs* de la commune. Le premier système s'est en partie maintenu jusqu'à nos jours en *Angleterre*[8] et dans quel—

[1] Const. *franç.* de 1848, art. 15. — Blackstone, *Com.*, I, 17.

[2] Droit civil *bavarois*, I, 7, 36. Édit sur l'indigénat, § 8.

[3] Const. *pruss.* de 1850, art. 70. — Loi *allemande* du 31 mai 1869 pour le élections au *Reischtag*, § 1er : « Est électeur tout Allemand (du Nord) qui accompli sa vingt-cinquième année. »

[4] Const. *espag.* de 1812 et 1868.

[5] *L. italienne* du 27 décembre 1860, art. 1er.

[6] Code *autrichien*, § 21. Const. de 1849, § 43.

[7] *Const. féd.*, § 74 : « A droit de prendre part aux élections et aux vot tions tout Suisse âgé de 20 ans révolus... » La const. de *Zurich* (1869) fi la majorité politique à 20 ans ; son code civil, la majorité civile à 24 an [En *Valais*, celle-ci était fixée à 23 ans. Mais elle s'acquiert de plein dr par l'obtention de certains diplômes (avocat, docteur en droit ou en méd cine, etc.).]

[8] L'acte de réforme de 1867 repose encore, dans les villes, sur le *househ suffrage* et la taxe des pauvres.

ques États de l'*Amérique du Nord*. Le second a passé dans les constitutions nouvelles des États *allemands* [1]. Ainsi, sont exclus : les serviteurs, domestiques ou valets ; souvent aussi les ouvriers des fabriques, au moins les plus inférieurs; et le plus grand nombre des compagnons de métiers.

D'autres États au contraire, suivant la vogue du suffrage universel, ont complètement abandonné ou considérablement élargi cette quatrième condition. Telles sont les nouvelles constitutions *suisses* depuis 1830, la constitution *française* de 1848, celle de 1852, la constitution de l'*Allemagne du Nord* (1867), devenue celle de l'*Empire allemand* (1871), et la constitution *espagnole* de 1868 [celle de 1876 est muette sur ce point.] Les *États-Unis* font également des efforts en ce sens, ce qui répond aux tendances démocratiques du siècle.

5. — ou la possession d'une certaine *fortune*.

La fortune peut être considérée comme un facteur important dans la *distribution du droit de vote*. Mais c'est se mettre en contradiction avec une saine idée de l'État, que de refuser à un homme les droits de citoyen par cela seul qu'il ne possède pas une fortune donnée, s'il mène d'ailleurs une existence indépendante et s'il est capable, par ses mœurs et son intelligence, de prendre part aux affaires publiques. L'exigence d'un cens, établi non pas seulement sur la propriété foncière ou le capital, mais aussi sur les revenus du travail, et représentant un chiffre indispensable à l'existence modeste de l'individu, se justifie d'ailleurs parfaitement. Mais cette condition se confond alors avec la quatrième, et la fortune n'est plus que le *criterium* de l'indépendance exigée. C'est dans cet esprit que plusieurs constitutions font dépendre les droits de vote du paiement d'impôts directs : ainsi celles de l'*Union américaine*, de la *Bavière* (1848), et, jusqu'à un certain point, de l'*Autriche* et de la *Prusse*.

6. Les États chrétiens excluaient encore récemment les adeptes

[1] La constitution *bavaroise* de 1818 demande, outre l'indigénat, « l'établissement dans le royaume, soit par la possession de fonds, de rentes ou de revenus imposés, soit par l'exercice d'une industrie patentée, soit par l'entrée dans une fonction publique. » La const. *autrichienne* de 1848, § 43, et la const. *prussienne*, art. 70, envisagent surtout le lien communal.

d'une *religion*, même tolérée, *autre que la chrétienne ;* juifs ou mahométans par exemple. La religion et le droit, l'Église et l'État, intimement unis au moyen âge, réagissaient l'un sur l'autre. Exclu de la communauté religieuse, on l'était également de la communauté politique. Le *mécréant* pouvait à peine espérer tolérance; comment aurait-il pu songer à l'égalité politique?

Après le schisme, on s'attacha même à la différence des *confessions chrétiennes :* ici, les droits sont refusés aux catholiques, là, aux protestants. La paix de Westphalie elle-même ne garantit en Allemagne que l'égalité des droits privés des catholiques et des protestants[1]; et l'acte fédéral de 1815 mit le premier sur un pied complet d'égalité les Allemands des confessions chrétiennes reconnues (catholiques, luthériens et réformés), tout en laissant la question douteuse pour les autres sectes[2].

Le droit moderne tend ouvertement à dégager les droits politiques de ces liens. Ce n'est point là un fruit de l'indifférentisme, quoique celui-ci y ait sa part aujourd'hui. La constitution *américaine* de 1791 vint la première défendre « de faire une loi qui déclarât une religion dominante; » et certes ses auteurs étaient loin de vouloir se montrer indifférents en matière religieuse, ou de vouloir défendre à l'État de protéger et d'encourager les institutions chrétiennes[3].

Les Américains s'inspirèrent plutôt de l'idée que la foi religieuse, étant essentiellement du domaine de la conscience, doit être soustraite à toute contrainte de la part de l'État. Ils aimaient à distinguer les deux domaines et à laisser l'Église et l'État chacun libre dans sa sphère. C'est en ce sens qu'ils accordaient

[1] *Instrum. Pac. Osn.*, V, § 35 : « Sive autem Catholici, sive Augustanæ confessionis fuerint subditi, nullibi ob religionem despicatui habeantur, nec a mercatorum, opificum aut tribuum communione, hæreditatibus, legatis, hospitalibus, leprosoriis, elemosynis, aliisve juribus aut commerciis, multo minus publicis cœmiteriis, honoreve sepulturæ arceantur, — sed in his et similibus pari cum concivibus jure habeantur, æquali justitia protectioneque tuti.

[2] *Acte fédéral*, art. 16 : « La jouissance des droits civils et *politiques* est indépendante, dans toute la confédération, de la secte chrétienne professée. » Comp. *Klüber*, Actes du Congrès de Vienne, II, p. 439.

[3] Comp, *Story*, o. c., III, p. 44.

les droits politiques à quiconque, même non chrétien, paraissait capable de les exercer.

Mais lorsque la Révolution française vint proclamer les mêmes principes, ce ne fut plus le seul souci de la liberté de conscience qui l'inspira. L'esprit de négation et de haine sauvage contre le christianisme, né de l'esprit frivole du siècle, y eut sa large part; les persécutions religieuses d'alors le prouvent[1].

En *Allemagne*, le principe n'a été nettement posé que depuis 1848. Les droits fondamentaux de 1849 en *Autriche* (§ 1), la constitution de 1850 en *Prusse*, s'accordent avec le projet de constitution impériale de Francfort et de Berlin, pour dire « que la jouissance des droits civils et politiques est indépendante de la confession religieuse, sans qu'on puisse cependant se soustraire aux devoirs civiques sous prétexte de religion. »

* Enfin, la loi du 3 juillet 1869, qui régit aujourd'hui l'*Empire allemand*, porte : « Toute différence, toute restriction dans les droits civils et politiques, fondée sur les différences de religion, est et demeure supprimée. Spécialement, la capacité d'avoir part à la représentation communale ou nationale ne peut dépendre de la foi religieuse*. »

La situation des *juifs* allemands s'est ainsi transformée; exclus d'abord complètement, ils sont aujourd'hui sur un pied de parfaite égalité.

Ce principe n'est pas encore reconnu partout. La Papauté le condamne comme une erreur. Certains États catholiques, dominés par le clergé, le repoussent ou ne l'appliquent qu'imparfaitement. Mais ils ne sont pas les seuls ; la *Norwège* et la *Russie* font de même. En *Prusse*, c'est la loi constitutionnelle de 1866 qui est venue la première le proclamer au profit des non chrétiens; et en *Angleterre* même, il n'existe encore qu'avec des

[1] Le principe nouveau était déjà dans l'article 1er de la *Déclaration des droits* (1791) : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune. » Aucune des constitutions françaises qui ont suivi n'a fait dépendre la qualité de *citoyen* de la foi religieuse.

restrictions nombreuses et une autorité contestée, quoique l'exclusion des *dissidents* et des catholiques y ait cessé.

L'État moderne, avec son fondement humain et national, tend certainement à réunir les adhérents des diverses religions sous des institutions communes, et à faire disparaître petit à petit cette alliance, œuvre du moyen âge, entre le droit public et certaines conditions de religion ou certains préceptes de l'Église.

LIVRE TROISIÈME.

LES BASES DE L'ÉTAT DANS LA NATURE EXTERNE. — LE PAYS.

CHAPITRE PREMIER.

I. — Le Climat.

L'homme, à la différence de l'animal, peut vivre et habiter r toute la surface du globe. Sa nature résiste mieux qu'aucune tre aux influences climatériques, et il dispose de moyens re-arquables pour protéger sa vie microscopique contre leur aute action.

Le climat exerce cependant une grande influence sur son corps t son esprit. Suivant qu'il habite au pôle où à l'équateur, les onditions de sa vie changent. Le voyageur qui va du Nord au ud et s'arrête sous des latitudes diverses, demeure sensible-nent le même. Mais un peuple qui vient s'établir sous un ciel ouveau, se transforme lentement au physiqne, et peut-être lus moral.

Les Romains s'amollirent en Orient; les Germains, qui s'éta-blirent sur les côtes de l'Afrique, perdirent leur énergique

volonté ; les Anglais eux-mêmes deviennent paresseux et voluptueux dans les Indes. *Bodin* (liv. V), *Montesquieu* (liv. XIV), *Filangieri* (I. 14. 15.), et récemment *Buckle* (*Histoire de la civilisat.* I. ch. II.), ont examiné ces influences au point de vue de la vie publique et, essayé d'en marquer les règles.

Une observation ancienne montre que les climats extrêmes des tropiques (jusqu'au 23°,28') ou des pôles (depuis le 66°,23') sont moins favorables à la formation et au développement des États que les climats tempérés. La zone tempérée embrasse plus de la moitié du globe solide, et l'hémisphère nord, siège des peuples cultivés, a lui-même presque autant de terre (2,117,000 milles carrés) que de mers (2,231,000 milles carrés) la proportion des mers est bien plus forte au Sud. Dans les pay froids, la vie commune devient difficile par l'éloignement de subsistances et des combustibles ; les familles éparses ont tro à faire à lutter contre la nature pour pouvoir s'occuper d choses de la civilisation. Dans les pays chauds, les masses so paresseuses ; l'homme développe peu ses forces actives; est surtout passif, et ses passions éclatent parfois avec u étrange violence. Or, l'État demande l'empire de soi-même de sa liberté, une vertu active et virile. Les habitants des pa froids ont l'indépendance personnelle, mais ils arrivent pé blement à l'unité et à la communauté de l'État; ceux des pa chauds savent moins affirmer leur droits et se donner un régi libre, que souffrir facilement le despotisme. *Bodin* déjà l'expr mait (V. p. 671) : « Les peuples des régions moyennes ont pl de force que ceux du midi et moins de ruses, et plus d'esp que ceux du septentrion et moins de force. Ils sont plus propr à commander et gouverner les républiques, et plus justes e leurs actions. »

Outre le climat *mathématique* (solaire), qui ne dépend q du degré de latitude, la science naturelle moderne étudie climat *physique*; elle compare la température moyenne d différents lieux, et trace des lignes et des cercles *isothermes* q ne concordent pas toujours avec les lignes des latitudes, p suite de certains facteurs, comme l'élévation au-dessus d

niveau de la mer, le voisinage de celle-ci, les vents et les cours d'eau. Cette méthode, qui a augmenté le nombre et l'exactitude des distinctions, n'a fait que confirmer l'avantage des zones tempérées.

Le fait est remarquable : presque tous les États qui ont une importance historique, ont leurs sièges principaux et leurs capitales dans des *zones* dont la chaleur moyenne varie entre 6° et 16° centig. Tels sont la plupart des États européens, une grande partie des États de l'Asie (les courbes isothermes s'inclinent ici notablement vers le Sud), et les États de l'Amérique du Nord. Ainsi, Rome a une température moyenne de 15°,4, Madrid 14°,2, Paris 10°,8, Londres 9°,8, Vienne 10°,5, Constantinople 13°,7, Berlin 9°,1, Hambourg 8°,7, Copenhague 8°,2, Zurich 8°,8, la Haye 10°.5, Dresde 8°,3, Munich 9°,1, Boston 9°,6, Washington 14°,5, Philadelphie 11°,9, Richmond 13°,8, enfin Péking 11°,3. En Europe, les villes russes de Moscou (3°,6) et de Saint-Pétersbourg (3°,1), et les villes scandinaves de Christiana (5°,3) et de Stockholm (5°,6) sont à peu près les seules qui appartiennent à une zone plus froide, et même, dans ces villes, la chaleur de l'été s'élève jusqu'à 15° ou 16°; à Montréal (dans le Canada), qui a une moyenne de 6°,4, le thermomètre monte parfois à 20°,5. Les villes méridionales de Naples (16°,4), Lisbonne (16°,4), Mexico (16,6), Buenos-Ayres (16,9), Palerme (17°,2) Sidney (18°,1), Nangasaki (18°3), s'éloignent peu du maximum indiqué. Les chiffres s'élèvent pour Canton (21°,6), le Caire (22°,4), Rio de Janeiro (23°,1), Calcutta (25°,8), Singapore (26°,5); mais rappelons que le gouvernement chinois siège à Pékin, et que les Indes ont reçu leur civilisation du pays plus doux des Cinq fleuves et des hautes rives du Gange.

La différence des *saisons* se marque surtout dans les zones tempérées ; elles changent les tableaux de la nature, varient les devoirs, et paraissent exciter heureusement l'esprit de l'homme.

Mais une même contrée renferme souvent elle-même des oppositions très sensibles. Chez un même peuple, nous trouvons

dans les parties froides plus de calme prudence, plus de vigueur musculaire, plus d'opiniâtreté dans le courage ; dans les parties chaudes, plus d'adresse, une imagination plus vive, un tempérament ardent, des nerfs irritables. Comparez les Italiens du *nord* avec ceux du *sud*; faites la même comparaison pour les Français, les Allemands, les Russes : les différences sautent aux yeux, au moins dans les masses. Bodin va trop loin lorsqu'il affirme que les hommes du nord l'emportent ordinairement dans les batailles, ceux du sud dans la diplomatie ; mais on peut au moins conseiller à l'homme d'État d'avoir égard aux caractères saillants qui les distinguent.

La politique ne peut guère combattre complètement les influences, souvent néfastes, du climat, l'action lente et perpétuelle de la nature. Mais elle peut, et c'est là son principal devoir, utiliser tous les avantages que le climat présente, et s'efforcer de protéger contre ses influences mauvaises.

L'éducation et la loi ont ici leur importance. L'homme du nord est plus disposé à l'ivrognerie, l'homme du sud, à la luxure. L'attention et les soins se porteront, suivant les lieux, sur l'un ou l'autre de ses vices, sans oublier cependant que les climats froids exigent des aliments plus abondants et une boisson plus forte, dangereuse dans les climats chauds. La défense de boire du vin avait quelque sens pour les Arabes ; elle n'en aurait aucun pour des Européens.

Dans les zones moyennes froides, on laissera plutôt le travail libre ; dans les zones plus chaudes, on pourrait y pousser et l'encourager. L'homme est au fond toujours le même, et par suite, les influences du climat peuvent être en partie combattues : elles ont peu de prise sur les individualités énergiques et bien constituées.

La prévoyance politique est surtout importante dans le cas, tout spécial, où un peuple peut choisir librement sa capitale. Qu'il se garde alors d'oublier la puissance du climat. L'empereur Otton III commettait une erreur politique énorme, en voulant transporter à Rome le siège de l'Empire allemand. Les Anglais ont été bien inspirés en plaçant à Calcutta le gouvernement des

Indes. Le choix de Berlin comme capitale de la Prusse, peut soulever de nombreuses critiques; mais il était bien préférable à celui de Kœnigsberg. Au point de vue climatérique, Florence fut sagement choisie pour capitale transitoire du nouveau royaume d'Italie; son climat, plus doux que celui de Turin, moins amollissant que celui de Naples, tenait un juste milieu favorable au sain équilibre de la nation.

CHAPITRE II.

II. — Configuration du pays. — Phénomènes naturels.

Depuis *Carl Ritter*, les géographes aiment à étudier de plus près les rapports entre la configuration du sol et la civilisation des habitants. L'observation elle-même était ancienne; les Hellènes déjà l'avaient faite.

Les premiers grands États se sont formés sur les *rives des fleuves*. Il suffit de rappeler le pays des Cinq fleuves et du Gange supérieur dans l'Inde, le Nil pour l'Égypte, le Tigre et l'Euphrate dans les empires asiatiques de l'Ouest, et le Pei-ho pour la Chine. Les rives sont donc particulièrement favorables aux premiers développements des facultés et de la conscience humaines. L'homme, en se rendant maître des eaux, en construisant des barques et des navires, augmente son domaine et prend confiance en lui-même; il se laisse emporter par le courant du fleuve, et son goût pour le commerce et les aventures en grandit.

Les *rivages des mers* et les *îles* présentent les mêmes avantages. Citons simplement la Grèce et l'Italie classiques, les découvertes d'outre-mer par l'Espagne et par le Portugal, les premiers gouvernements libres de la Hollande et de l'Angleterre. Il faut à l'homme plus de temps et d'efforts pour se rendre maître de la mer; mais aussi, elle est un facteur plus puissant de développement.

Les *pays de montagnes* exercent une action remarquable sur l'âme et le caractère. La vue seule de cette nature alpestre si magnifique et si variée élève et affermit le cœur de l'homme, au moins autant que l'aspect des mers immenses et violentes. Le montagnard exerce, excite tous les jours ses forces; elles en augmentent; il apprend à se tirer lui-même du péril; il s'élève virilement. Les divisions naturelles des grandes vallées, puis les vallons et les coteaux, favorisent la naissance de nombreuses petites communes, contentes de leurs usages, toujours prêtes à les défendre. Perses, Israélites et Arabes, Hellènes et peuples du Caucase, Samnites et Suisses le prouvent. L'esprit d'indépendance des montagnards n'a pas le même caractère que celui des peuples riverains; il est plus calme, plus rude, plus opiniâtre; le second est plus agité, plus mobile; l'un rappelle la mer, l'autre la montagne. Les Romains eurent à la fois les avantages des deux.

Les *pays de l'intérieur*, ceux de la plaine surtout, se développent plus lentement; l'action de la nature y est moins vive, par suite, la civilisation plus lente. L'Italie a précédé la France, l'Angleterre l'Allemagne.

Les grands *pays plats* sans rivages et sans fleuves, avec leurs vastes steppes ou même leurs déserts, sont évidemment les plus défavorables. Comparez l'Europe avec l'Afrique, le centre de l'Asie avec ses côtes, l'Europe orientale avec celle d'Occident. Le despotisme a toujours trouvé une obéissance stupide dans ces uniformes contrées.

Si l'homme ne peut pas changer la configuration du sol, il a cependant plus d'action contre elle que contre le climat. La politique ne peut pas transporter les montagnes ou les mers; mais elle peut rendre les fleuves navigables, construire des canaux, des routes, des chemins de fer, un réseau de télégraphes; animer l'uniformité par le commerce; rattacher l'intérieur des terres aux grandes mers. Elle a ici de grands devoirs, elle peut les accomplir, et la civilisation croissante réunira un jour, dans un ensemble béni, toutes les parties de la terre habitable.

Certains *phénomènes* variables de la nature exercent également

des influences, que *Thomas Buckle* a récemment signalé grandes scènes des pays de montagne et des rivages de font sur l'âme une impression grave et élevée. On v contre, sous les tropiques surtout, la nature externe im aussi dans l'homme l'idée de son irrésistible puissance ôter toute espérance d'en triompher par la lutte : l'homn renonce à tout effort, son imagination se remplit des gigantesques des forces naturelles, son cœur est plein de tes et de superstitions. Les chutes prolongées de neige, l'a ment des glaces, les avalanches, les longues pluies et le des inondations, les tempêtes des pays chauds, une suc rapide de riche et abondante végétation et d'aride stéri nuées d'insectes, la rage des bêtes fauves, et nombre d phénomènes dévastateurs et tout-puissants, accablent bi qu'ils n'encouragent. Les climats tempérés sont mieux port avec les forces limitées de l'homme. Les phénomène sifs le choquent et nuisent au développement de sa L'uniformité complète l'endort; l'excès des forces na l'effraie; des phénomènes variés, mais modérés, anim pensées, le poussent au travail. L'imagination désordon peuples des tropiques les porte aux plus ridicules gri l'homme des pays tempérés ordonne bien plus facilem esprit et ses actes.

Il ne faut d'ailleurs rien exagérer. L'éducation moral tellectuelle que l'homme donne à l'homme, exerce une in plus haute encore. La raison peut se développer, l'imag se régler par le sentiment du beau, même sous un ciel b et un ciel doux a vu quelquefois la superstition maît la pensée sans force. La nature ne règne pas sur l' en maîtresse absolue ; l'homme doit se placer indépen face d'elle, en utiliser les avantages, en combattre mauvaise.

CHAPITRE III.

III. — Fertilité du sol.

On se nourrit facilement sur un sol fertile. Plus la terre est féconde et généreuse, plus les familles et la population se multiplient rapidement. Il semblerait donc aussi que les conditions naturelles du développement de la société politique sont d'autant meilleures que le sol est plus fertile ; et, de là, cette idée enfantine qui fait du paradis un jardin de délices, prodiguant à l'homme tous les fruits, sans travail. Jouir sans travailler est encore l'idéal du bonheur pour l'enfant et le paresseux. L'homme actif et mûr estime médiocrement une vie sans vrais devoirs, sans progrès, sans perfectionnement.

Un sol absolument *infertile* rend la vie commune très difficile ; l'homme y est forcé de chercher au loin sa nourriture ou de la demander au commerce. On peut y fonder des villes commerçantes : Venise ne sort-elle pas de la mer ? Mais un grand peuple n'avancera jamais que péniblement, misérablement, sur un sol improductif. Forcément éparpillé, sa croissance sera chétive ; il aura difficilement des demeures fixes ; ses hordes mèneront une vie nomade. *Buckle* le fait remarquer : Tartares et Mongols n'ont jamais fait dans leurs steppes que de faibles progrès ; c'est dans les champs de la Chine et de l'Inde seulement qu'ils se sont

civilisés. Les Arabes mahométans ne sont arrivés à une forme élevée d'État que dans les terres fertiles de la Perse et sur les côtes de la Méditerranée, loin de la pierreuse Arabie.

Un climat froid est peu favorable au développement de l'État, moins peut-être parce qu'il est difficile de s'y chauffer et qu'il faut y lutter péniblement contre la nature, que parce qu'il est infécond. Certains pays chauds et fertiles sont quelquefois également fatals par les accidents continuels qui ruinent les récoltes (nuées d'insectes, inondations, etc). Ne pas avoir de fruits ou ne pas pouvoir les récolter, le résultat est le même, et rompt la permanence de la vie commune.

Une terre *éminemment fertile*, qui nourrit son peuple presque sans être travaillée, est sans doute préférable à une terre absolument ingrate; mais elle est loin d'être la plus favorable à l'État, car :

1) Le souci de sa subsistance est l'un des grands mobiles de l'activité humaine. Si la richesse du sol en dispense, l'homme ne travaillera guère ; son oisiveté le livrera aux plaisirs sensuels ; ses forces ne se développeront qu'incomplètement ; sa riche nature demeurera un trésor caché et enfoui. Aussi voyons-nous, dans plusieurs îles tropicales, les satisfactions de la vie des sens accompagner une civilisation retardée. Naples fit un grand pas en faisant des travailleurs de ses oisifs lazzaroni.

2) Le travail n'a de *prix* que là où il est *utile*, et l'estime du travail fait l'estime de l'ouvrier. Là où le travail est sans valeur, la vie humaine en a généralement peu. Nulle part elle n'est sacrifiée avec autant de légèreté et de cruauté que dans ces *despoties* nègres de l'Afrique, où l'industrie et l'activité sont nulles, où le sol prodigue ses fruits.

La très grande fertilité engendre souvent une mauvaise répartition des fortunes : quelques riches vivent dans l'opulence, la classe moyenne manque, ou peu s'en faut ; la foule est dans la misère et dans la servitude.

En effet, par sa fertilité, le sol encourage à la reproduction de l'espèce; la population s'y accroît rapidement et vit sans souci du lendemain. Survienne une année de disette ou une guerre,

et la voilà dans la misère. Ceux qui ont épargné sont alors tout-puissants. Pour se nourrir, la multitude leur vend ses biens ; des chefs guerriers se l'assujettissent en la protégeant ; les prêtres agrandissent leurs domaines sous prétexte de prier et de réconcilier les dieux. Il se forme ainsi, lentement, une classe de riches et de princes, de nobles et de prêtres, auxquels le pays entier finit par appartenir. Ces classes aristocratiques se développent alors quelquefois ; elles atteignent même à une haute culture, jointe à toutes les jouissances de la vie. Elles forcent les classes inférieures au travail, mais sans l'estimer, parce que les ouvriers abondent et que l'homme en lui-même a peu de valeur. Les masses s'appauvrissent, sont méprisées puis asservies, et ne mènent plus qu'une vie grossière et stupide au service des maîtres.

Buckle, qui a le premier insisté sur ces inconvénients d'une fertilité excessive et les a démontrés par l'histoire, va cependant trop loin lorsqu'il explique par là l'*antique civilisation de l'Inde* et son *système de castes*, et lorsqu'il affirme qu'une haute culture personnelle suppose le superflu. C'est donner, suivant l'usage des Anglais, trop d'importance aux rapports économiques. Les Brahmanes et les Bouddhistes les plus vénérés préféraient une pauvreté volontaire aux jouissances de la fortune ; les Kshatryas aimaient le pouvoir et le courage plus que les richesses ; les Visajas, qui n'appartenaient pas à l'aristocratie, mettaient seuls toute leur activité à s'enrichir ; quant aux Sudras, ils étaient moins asservis à cause de leur pauvreté qu'en raison de l'infériorité de leur race. Au reste, il est vrai que les riches plantations de riz alimentent facilement une population nombreuse, que les grands des Indes devinrent successivement les maîtres de presque tout le territoire, et qu'on y vit ainsi pendant des siècles, qu'on y voit même encore, un petit nombre de riches cultivés et jouissants, en face d'une multitude de pauvres méprisés et opprimés.

L'*Égypte* présente quelque chose d'analogue avec ses dattiers donnant, presque sans culture, des récoltes abondantes. Les gigantesques travaux de ses rois montrent comment on y pro-

diguait les forces et les vies humaines; les relations des Ju prouvent la misérable condition de ses travailleurs. Le conseil Joseph, utile pour le trésor de Pharaon, fut nuisible a classes pauvres.

La fertilité, l'exhubérance du sol produisit les mêmes eff au *Mexique* et au *Pérou* : masses exploitées par quelques rich et quelques puissants; luxe, art, puissance en haut, misère servitude en bas; faiblesse contre l'étranger, monuments énc mes et huttes misérables.

Une politique qui a conscience de ses devoirs élevés peut beaucoup. Elle protégera les classes inférieures contre l'exploi tion excessive des riches; elle favorisera une meilleure distrib tion des fortunes; elle formera les indispensables classes moye nes; elle s'efforcera de faire des hommes libres et cultivés.

Le sol le plus favorable au développement de la vie commu est évidemment celui dont la *fertilité moyenne* nourrit les hal tants, *pourvu qu'ils travaillent sérieusement et constamment.* F condité par le travail, telle est la vraie formule. L'ouvrier alors justement estimé, sans être surchargé; il ne forme point ordre de misérables. Les forces humaines se développent; l conditions s'améliorent; les familles acquièrent une existen assurée, et petit à petit, l'aisance; les fortunes se divisent; classe moyenne se multiplie. Le passage plus fréquent d'u classe à une autre y rapproche les hommes, fait naître chez e le sentiment de la communauté nationale et augmente la vari des professions. L'esclavage et la constitution de castes privi giées deviennent à la fois plus difficiles.

La fertilité moyenne du sol n'engendre pas nécessairem une juste répartition des fortunes et une heureuse condition peuple, sans doute; ce n'est pas le seul facteur à considér Mais les avantages s'en montrent à l'évidence, non seulem par la comparaison de l'Europe avec l'Asie occidentale et mé dionale, ou de l'Amérique du Nord avec l'Amérique du Cen et du Sud, mais encore par celle de la Suisse ou de la Lomb die avec l'Italie méridionale, de l'Espagne avec la France et Belgique.

La politique peut ici sauvegarder, contre l'homme lui-même, les heureuses dispositions de la nature et le juste équilibre des forces. Ses lois et son économie protégeront la fertilité du sol contre l'épuisement, réagiront contre les accumulations trop considérables d'immeubles dans les mêmes mains, surtout dans les mainmortes, favoriseront la juste répartition des fortunes; ou même, suivant les cas, l'État dessèchera des marais, créera des routes et des canaux d'irrigation, et transformera petit à petit des plaines incultes en terres fertiles*.

CHAPITRE IV.

IV. — **Le pays** (*das Land*).

1. La nation est l'élément personnel; le pays, l'élément ré de l'État. Pour que l'État existe, il faut un pays à la nation, faut un territoire de l'État.

Le *pays* est donc une portion de la surface du globe occup par une nation. Les *précédents historiques* déterminent général ment son étendue.

* L'existence juridique de l'État ne dépend point de ses dime sions. Les petits États eux-mêmes ont à toutes les époqu affirmé leur personnalité, et joui d'une certaine égalité avec l plus grands. Comment pourrait-on d'ailleurs fixer à l'État général une étendue normale qu'il devrait toujours atteindı jamais dépasser? Des États de toutes grandeurs ont été flor sants. Les États urbains des Grecs sont bien petits comparé l'Empire romain, et cependant Athènes prend à côté de Ro une belle place dans l'histoire.

Néanmoins, l'étendue de l'État n'est pas sans influer be coup sur sa forme et son importance; un grand pays a nom de devoirs politiques particuliers, et de premier rang.

Les deux éléments nécessaires de l'État, la nation et le pa

réagissent naturellement l'un sur l'autre. Le pays peut devenir *trop étroit* soit quant aux subsistances soit par rapport aux autres besoins intellectuels ou matériels du peuple. La croissance de la population amènera des colonisations; ou bien, l'État sentant sa force et les nécessités de sa civilisation, tendra à s'agrandir et suivra une politique d'*annexion* ou de *conquête*. C'est alors une question délicate que de concilier son droit naturel de vivre et de se développer avec les droits des autres nations et les faits de l'histoire.

Parfois encore, un État devient trop petit à cause de l'agrandissement dangereux des autres; dès lors sa politique cherchera des *alliances*, une *protection*, une *fusion* même dans un plus grand État.

Le pays peut aussi être trop grand. Si la population en est rare, clair-semée, on attirera des *colons*, on encouragera *l'immigration*. Si l'esprit des habitants y est particulariste, le tout tendra à se *rompre*, les fractions à se rendre *indépendantes*.

La tendance moderne est ici directement contraire à celle du moyen âge : peu amie des *petits États*, elle pousse aux grands empires. Qui ne se rappelle combien la France, l'Espagne, l'Italie, étaient autrefois morcelées? L'unité de l'ancienne Allemagne n'était-elle pas simplement nominale? La formation des grands États commence en Angleterre, elle se continue sur le continent depuis le milieu du XV[e] siècle, et le mouvement n'est pas terminé.

Le nombre des États du moyen âge nous échappe. Des seigneuries, des villages eux-mêmes atteignaient alors à une quasi-existence d'État. Il n'en reste aujourd'hui que quelques rares exemples, encore n'ont-ils plus qu'une vie précaire. Cette dissolution et ce morcellement de l'ancienne et vaste communauté romaine s'expliquaient par l'absence des routes et des postes, les difficultés de la circulation, le particularisme du droit, l'enfance de la police; par la constitution féodale avec ses obligations étroites de service et ses faibles moyens de guerre; par la médiocre circulation de la monnaie, la séparation des ordres, les conceptions dynastiques et de droit privé, la conscience natio-

nale obscurcie, les tendances germaniques d'indépendance particulière et de divisions corporatives.

De nos jours au contraire, tout pousse aux grandes formations : routes multipliées et commodes, chemins de fer, postes, bateaux à vapeur et télégraphes, élan plein de vie du commerce et de l'industrie, puissants moyens de finance et de guerre, ensemble de la culture, conscience réveillée chez tous de l'État e de la nationalité, législation rationnelle.

Une base territoriale qui ne passe pas l'étendue d'une commune ou d'un arrondissement judiciaire, ne suffit plus à l'Éta moderne. Villes, bourgs et seigneuries doivent se fondre dan le cercle plus large du *pays*, de même que les ordres et le tribus se sont fondus dans le peuple et dans la nation. Un *pay* peut seul renfermer une nation ou du moins une peuplade; un ville ou une seigneurie ne contiennent qu'une bourgeoisie étroite ou une communauté de participants. Il faut à l'État moderne un pays, comme il lui faut une nation. Sans le *pays*, l'État, vieu débris du moyen âge, n'a plus d'existence assurée et efficace Il se maintiendra peut-être comme une singularité, mais il n participera pas à la vie moderne, et par suite, il deviendra fac lement peu sympathique, même ridicule; c'est le fait de tous le *États minuscules* (*Kleinstaterei*).

On comprend notre pensée; nous n'indiquons pas un chiffi minimum de lieues carrées, nous posons un principe : l'État n doit pas être trop petit. On peut dire de même qu'il ne do pas être si grand qu'il ne puisse être gouverné depuis u centre commun. Cette limite est très élastique, sans dout Depuis la vapeur et les télégraphes, est-il une terre si éloign qu'elle ne puisse être rattachée à son centre? On ne peut pl nier aujourd'hui la possibilité d'ordonner et d'unir politiqueme le monde entier. Le droit des gens ne s'étend-il pas sur la pl grande partie du globe habité? ne se fonde-t-il pas sur l'unité l'humanité embrassant les divers États? La terre solide de not globe contient environ 2,448,347 milles carrés; l'Angleter règne sur 382,164 d'entre eux; la Russie sur 376,463; la Chi sur environ 180,000; les États-Unis sur 169,510. Ces empir

sont énormes, leurs possessions sont souvent à l'autre extrémité du monde, et cependant un même esprit public les anime. La puissance d'un État ne se mesure pas par lieues carrées, sans doute. L'Empire allemand ne contient que 9,818 milles carrés, et il est aujourd'hui le plus puissant de l'Europe. La France n'a que 9,599 milles carrés de terres européennes, et elle est au moins aussi puissante que la Russie, dix fois plus grande. Les Iles Britanniques n'ont que 5,719 milles carrés, et elles régnent sur des possessions immenses. Le chiffre de la population est bien plus important que le chiffre des surfaces, quoique celui-ci ait aussi sa valeur *a*).

Plus un empire s'étend, plus il devient *difficile de le parcourir* et par suite *de le gouverner*. Un empire énorme ne peut plus rassembler que lentement ses forces dispersées; la direction de ses provinces lointaines devient imparfaite. Nos remarquables moyens de communication diminuent la difficulté sans la faire disparaître. La parole ailée vole comme l'éclair aux extrémités du monde, mais elle n'a pas l'autorité que donne la puissance présente, elle peut être mal comprise, et si le subordonné ne veut pas de l'ordre, il peut trop facilement l'éluder. Les chemins de fer ne peuvent être établis partout et, même avec eux, les transports des masses, des subsistances, du matériel ne s'effectuent pas sans lenteurs. Les routes ordinaires manquent elles-mêmes quelquefois.

Aussi l'agrandissement du territoire n'augmente-t-il pas toujours la puissance. Une conquête peut affaiblir un État qui gouvernait auparavant avec vigueur son domaine plus petit.

Un État gigantesque est plus facile à tourmenter, à surprendre sur un point particulier, qu'à attaquer à fond et avec suite. L'ennemi traversera de vastes contrées, mais il s'y maintiendra difficilement. Pour vaincre, il faut qu'il puisse prendre corps à corps les forces concentrées de la vaste machine. On l'a vu par les guerres de Russie et d'Amérique.

a) L'auteur parle en milles géographiques de 15 au degré = 7.420 m., ce qui porte le mille c. à environ 55 k. c. — V. aussi p. 204.

Mais si ces vastes États manquent d'initiative et de dextérité, ils n'en sont pas moins formidables par leur masse. Ils disposent de moyens énormes qui ne s'épuisent que lentement. Ils peuvent supporter de longues crises et attendre des jours meilleurs. Aussi est-il presque impossible de les abattre d'un seul coup.

L'étendue du territoire n'est pas sans influence sur la *constitution*. La démocratie directe n'est possible que dans un pays assez étroit pour permettre les réunions fréquentes du peuple entier; la monarchie constitutionnelle, avec son savant organisme représentatif, demande une assiette plus large. L'agrandissement gigantesque de la république romaine fut une des causes principales de la concentration de tous les pouvoirs dans l'empereur unique et absolu; l'immensité de la Russie est une raison de l'autocratie du czar; et les Anglais eux-mêmes ne songent pas à donner une constitution parlementaire à leurs possessions d'Asie. La politique de la constitution doit aussi être *en harmonie avec le pays*, c'est-à-dire avec sa nature et son étendue *.

2. Aucun État ne conserve toujours les mêmes et immuables frontières. Son territoire augmente ou diminue généralement avec les forces de sa nation. Cependant le territoire est *moins mobile* que le chiffre de la population, et ne varie guère que de loin en loin, par de grands événements.

Les *frontières* séparent un pays soit d'un autre État soit d'un territoire non encore occupé. Dans le premier cas, elles sont une *ligne fixe* que l'on indique au besoin par des bornes, des poteaux, des pierres, des fossés, des remblais; dans le second, elles *ne* sont *point* aussi précises, et peuvent même, suivant les cas, être arbitrairement avancées ou reculées.

Appartiennent aux premières :

a) Les *fleuves* et les *rivières*, moins fixes cependant que les bornes terrestres. On place la frontière tantôt au *milieu* du fleuve, tantôt dans la *thalweg*, c'est-à-dire à la ligne du courant le plus rapide des eaux; mais comme la navigation passe surtout au centre, l'usage du fleuve est réputé *commun* sous ce rapport. Le

milieu du fleuve et le thalweg changent assez souvent par les alluvions, le travail des eaux, les courants.

b) Les *montagnes*. Les chaînes de montagnes séparent ordinairement des races et des cultures diverses. Elles rendent les communications plus difficiles, plus rares. On considère le plus souvent comme frontière naturelle la ligne de l'arête suprême, qui sépare aussi les eaux.

Appartiennent à la seconde classe :

a) Les *mers* et, plus rarement, les grands *lacs*. Leur nature les soustrait à une domination exclusive et les ouvre à l'usage libre et commun de tous.

b) Les *déserts*, les *steppes*, quelquefois des *forêts* ou des *montagnes sauvages*. La culture toujours avançante et l'appropriation successive rendent ce genre de frontière plus rare.

La détermination plus complète des rapports de frontières appartient au droit des gens.

3. * On voit quelquefois *plusieurs pays* s'unir pour former un ensemble, un tout nouveau, un *empire*. Cette union peut avoir lieu :

a) Sur un pied d'*égalité* et avec le *maintien relatif* des États qui s'unissent : l'Union américaine, l'Empire allemand.

b) Avec le maintien des États particuliers, mais *sans égalité*, l'un devenant *métropole*, l'autre *possession*, *dépendance :* l'Angleterre et ses colonies, la France et l'Algérie.

c) Par la transformation des anciens États en *provinces* du *tout unique :* les conquêtes de la Russie *.

4. Ce n'est pas la nation, mais l'humanité, qui forme le véritable fondement personnel de l'État parfait. C'est donc aussi la *terre entière*, et non le pays, qui est le *territoire parfait* de *l'État;* c'est elle qui, donnant à chaque pays sa juste place, les réunit dans un tout harmonique et rassemble leurs différences, non comme des défauts, mais comme des compléments et des richesses. On peut en déduire théoriquement, pour l'État actuel encore si éloigné du but idéal, la règle pratique suivante, que l'histoire démontre d'ailleurs : le pays le plus favorable à l'État, c'est un *territoire varié*, avec des montagnes et des

vallées, des fleuves, des lacs, des côtes maritimes, des plaines. Ce n'est pas que le sol en soit plus fertile : les élévations et les pentes rendent une partie des terres impropres à la culture mais cette variété réveillant des *aptitudes diverses*, augmente le forces des individus. Les grandes steppes incultes du centr des continents produisent un effet tout contraire. Aussi son elles les terres classiques de ces peuples nomades qui, incapabl de fonder un État, promènent encore aujourd'hui leur v errante.

CHAPITRE V.

V. — De la souveraineté territoriale (*Gebietshoheit*) ou, improprement, du domaine de l'État (*Statseigenthum*).

On donne souvent le nom de *domaine de l'État au droit suprême de commandement* qui appartient à l'État *sur son territoire*. L'expression, relativement vraie pour le moyen âge et les États absolus de l'ancienne Asie, n'est plus en harmonie avec la notion moderne de l'État *a*).

Le « domaine » (*Eigenthum*) n'est pas une notion de politique, mais de droit privé. Le mélange de la propriété privée et de la souveraineté territoriale pouvait anciennement justifier l'expression. L'État ou son chef, Dieu chez les Juifs, les Pharaons chez les Égyptiens, étaient considérés comme les seuls propriétaires du sol, les particuliers n'en ayant que la jouis-ance temporaire; les conquêtes de Rome demeuraient dans la propriété formelle du peuple romain et plus tard de l'em-ereur, par opposition à l'*in bonis* des individus; au moyen ge, et spécialement en Angleterre après la conquête normande, roi était réputé le propriétaire éminent et le seigneur suze-

a) *Statseigenthum* correspond plus littéralement à « propriété de l'État, » *ietshoheit* à « droit suprême de commandement. » Mais *Gebiet*, qui est, à prement parler, *ordre*, *domination*, se prend aussi pour l'objet de la mination, et ici, pour le territoire lui-même; d'où *Gebietshoheit* est *assez* l'équivalent de « souveraineté territoriale. »

rain du pays entier, les particuliers ne possédaient qu'un maine féodal dérivé. Mais l'expression n'est plus admissi depuis que le droit public s'est nettement séparé du droit pri

L'*imperium* de l'État, son *droit de commander* dans toute l'ét due du *territoire*, doit donc être soigneusement distingué de s domaine (*dominium*). L'un est un droit privé, même quanc appartient à l'État; l'autre est essentiellement politique, et peut appartenir qu'à lui [1].

L'*imperium* a d'abord un côté *positif : pleine puissance l'État* sur son territoire, droit d'y faire reconnaître ses lois, exécuter ses décrets, d'y exercer sa juridiction. L'État n'a seulement pouvoir sur les personnes, mais sur le pays et les choses.

* Mais ce pouvoir est de droit public; la domination écoı mique de la chose, sa propriété, est au contraire de droit pri et demeure ouverte à chacun *.

L'*imperium* a aussi un côté *négatif*: l'État peut empêcher tou puissance étrangère de faire chez lui acte de maître, d'exerc sur son territoire police ou juridiction.

Le caractère public de la souveraineté dans les idées m dernes s'oppose également à l'*aliénation*, fréquente au moy âge, de tout ou partie du territoire suivant les formes et l principes du droit privé, vente, échange, partage [2]. Aujou d'hui le territoire est réputé *inaliénable* et *indivisible* [3]; il peut être aliéné qu'exceptionnellement et dans les formes *droit public*, en vertu d'une *loi* ou par un *traité international*, traité de paix par exemple [4].

[1] Les Anciens avaient déjà reconnu la distinction. *Hugo Grotius*, De ju bell. ac pac., II, 3, cite un passage de *Sénèque*, De benef., VII, 4 : « Ad re *potestas* omnium pertinet, ad singulos *proprietas*; » et de *Dion Chriso* Orat. : « Le pays appartient à l'État (ἡ χῶρα τῆς πόλεως) ; mais les par culiers n'en sont pas moins pleins propriétaires de leurs biens. »

[2] L'antiquité offre quelque chose de semblable dans les Etats dont prince était absolu. Voir des exemples dans *Grotius*, I, 3, 12.

[3] *Const. franç.* de 1791, II, p. 11 : « Le royaume est *un* et *indivisibl* Consultez *Zachariä*, Deutsches Stats und Bundesr., I, p. 83, quant aux É particuliers d'*Allemagne*.

[4] *Const. pruss.* de 1850, art. 2 : « Les limites du territoire ne pour être changées que par une loi. »

Hugo Grotius, se fondant sur le droit naturel, exige, outre le *consentement* de l'État qui aliène, celui *des habitants de la partie aliénée*. L'existence même de celle-ci est en jeu, et au moment où le législateur dissout l'union, il ne représente plus suffisamment la partie qu'il sépare. Mais la force des circonstances l'emportera souvent sur ce principe [1].

La souveraineté territoriale peut être *restreinte* par des *servitudes*, qui rappellent celles du droit privé, mais qui ont leur source et leur objet dans le droit public, ex. : un traité qui accorde à un État voisin l'usage d'une route militaire; une ville déclarée port libre; la régale des postes abandonnée à une administration postale étrangère. Si la franchise des *fonds* se présume, à plus forte raison celle du *territoire*. Des charges persistantes troubleraient ici plus facilement l'unité de l'organisme et le libre développement des institutions [2].

Observations. — 1. Le titre de « roi des Français, » remplaçant celui de « roi de France, » après la révolution de 1830, fut une protestation contre la notion ancienne de l'État patrimoine du roi ; et sous ce rapport, il indique un progrès de l'esprit public. Mais, la souveraineté territoriale une fois bien comprise, il est assez indifférent de se servir de l'une ou de l'autre expression. *Stahl* va trop loin lorsqu'il traite la première de barbare (*Statslehre*, II, p. 38). Les empereurs romains et les empereurs allemands l'avaient prise : faut-il pour cela les accuser de barbarie? Le nom de la nation est même plus noble, car la nation est au-dessus pays.

2. Les simples *rectifications* de frontière ne sont pas des aliénations ; elles ne font que mieux préciser les limites du pays. Il n'y a pas simple rectification, lorsqu'il y a échange ou séparation d'un territoire habité qui appartenait jusqu'alors sans conteste à l'État qui l'aliène.

[1] *H. Grotius*, II, 6, § 4 et ss. Comp. *Actes finals de Vienne* de 1828, art. 6 : « La renonciation volontaire aux droits de souveraineté sur une province de la Confédération ne peut avoir lieu, sans le consentement de celle-ci, qu'au profit d'un autre État confédéré. » Pour plus de détails, voir *Bluntschli*, Modernes Völkerrecht, § 286.

[2] *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 409 : « Les droits souverains de l'État dans lequel un autre État possède une propriété purement privée, ne sont nullement atteints. »

CHAPITRE VI.

VI. — **Divisions du pays.**

Le territoire d'un État est le plus souvent si étendu, qu'il est nécessaire de le diviser pour le bien gouverner. On peut distinguer quatre sortes de divisions :

1. Les *provinces*.

Les provinces de l'empire romain étaient d'anciens États soumis par la conquête. Les provinces plus récentes s'expliquent fréquemment aussi par la séparation primitive de pays réunis depuis en un seul tout ; cependant elles sont parfois une création de l'État auquel elles appartiennent, et ce sont elles qui, comme dans l'Allemagne les duchés, donnent ensuite naissance à de nouveaux États.

La province a pour trait caractéristique une *indépendance relative* qui la rend *assez semblable à un État.* Elle a son *gouvernement à elle,* subordonné sans doute au gouvernement central, mais revêtu de pouvoirs étendus et largement autonomes ; elle a même souvent, dans les États représentatifs, sa *législation* et *ses ordres,* le tout restreint, d'ailleurs, aux intérêts provinciaux.

L'État moderne aime trop l'unité pour être favorable à cette forme. La France, l'Espagne, l'Angleterre, et plus récemment la Prusse, l'ont abandonnée. Si elle subsiste en Autriche pour les *Pays de la couronne,* c'est seulement quant aux intérêts écono-

[ues et de culture. La disparition des provinces ne laisse pas endant de détruire des caractères originaux et des goûts urels; une trop grande uniformité étouffe souvent une part ıe et féconde de la vie d'un peuple. Les nations germaniques tent plus vivement que les romanes le besoin des libertés ıvinciales.

!. Les *cercles* (*districts*).

.es cercles ne sont que de grandes *circonscriptions* territoriales ıe prétendent point à former, comme les provinces, des pays tincts. Les *duchés* et les *principautés* de l'ancienne constitun franque formaient des provinces, les *cantons* (*Gauen*), des 'cles. C'est également parmi les cercles qu'il faut ranger les *ıtés* de l'Angleterre et de l'Amérique du Nord, les *départements* nçais, les *cercles* allemands, les *districts administratifs* (*Regieıgsbezirke*) prussiens.

Jette division ne s'appuie pas sur des caractères ou des intés locaux particuliers, mais sur la nécessité politique, pour lministration générale, d'ordonner son activité. Le cercle est ıc principalement une création de l'État; les liens historiques les relations naturelles de commerce ne le déterminent qu'en onde ligne. Les provinces sont les dépendances d'un même teau ; les cercles, les étages d'une même maison.

.e cercle concentre ordinairement une certaine part d'*admiration* et de *haute juridiction*. Dans l'État moderne, il tend en re à prendre soin des *intérêts communs de ses habitants*, à les onner, et à créer des institutions d'utilité publique *départe-tale* ou *régionale* (routes, magasins, hospices, écoles, assisce publique, maisons de correction). C'est là le champ fertile son self-gouvernement[1].

. Les *districts* (*cercles*) sont ordinairement une subdivision du cle, et ils ont alors une *administration* subordonnée et une *idiction moyenne*. Ils peuvent aussi être reconnus comme ps moraux et posséder une fortune et des établissements à [2].

Comp. *Vivien*, Étud. adm., ch. VI.

Vivien, op. cit., II, ch. III. Les cantons français ont principalement de

Les anciennes *centaines* (*huntari*) de la constitution germaine, les *présidiaux* et les *bailliages* supérieurs (*Landgerichte, Oberamteien*) en Allemagne, les *cantons* en France et les *cercles* (*Kreise*) en Prusse, appartiennent à cette catégorie. Il en est autrement des simples circonscriptions *électorales*. Elles n'ont qu'un but politique transitoire ; elles ne sont pas des membres organiques du corps de l'État, car elles n'ont pas d'institutions communes durables; par suite, elles sont peu à recommander.

4. Les *communes*, *urbaines* ou *rurales*, et leur banlieue.

Cette dernière subdivision est si vivante qu'elle présente une certaine analogie avec l'État lui-même. La commune personnelle (la corporation) est à son territoire ce que la nation est au pays; elle le remplit de sa vie. Seulement, cette vie n'est pas hautement politique, mais vouée aux intérêts communs de culture et d'économie. Les grandes villes forment en même temps des districts (des cantons); les grandes capitales, des cercles (départements), voire même des provinces (Berlin).

Les divisions politiques d'un pays ne peuvent être *changées* que par une *loi*. Elles doivent respecter l'harmonie de l'ensemble et les intérêts des parties. Plus la division est étendue, plus les intérêts publics ont de puissance; donc, plus la main de l'État doit être libre. La dernière subdivision, la commune, est au contraire en relation si étroite et si multiple avec le corps de ses habitants, que leur volonté doit y être principalement déterminante.

En divisant le territoire, il faut peser surtout: *a*) le but *politique* à atteindre; *b*) les rapports et les oppositions *naturelles*, par exemple le bassin d'un fleuve, une vallée; *c*) les antécédents *historiques*; *d*) les intérêts du *commerce*, par exemple les communications avec une ville comme point central. Les considérations de chiffre, comme la somme des habitants et l'étendue des divisions, ne viennent qu'en seconde ligne.

l'importance dans les campagnes; ils unissent plusieurs communes et les renforcent. Dans les villes, la commune et le canton se confondent. Les arrondissements renferment plusieurs cantons, mais n'ont jamais atteint une vraie signification.

CHAPITRE VII.

VII. — L'État et la propriété privée.

La *propriété privée*, ou la domination de l'homme sur la chose, est aussi ancienne que l'homme lui-même. Les premiers hommes agissaient en maîtres et s'appropriaient les choses, lorsqu'ils cueillaient les fruits des arbres pour se nourrir, se choisissaient une caverne pour demeure, ou se couvraient de peaux de bêtes et de branchages.

La propriété *n'est* donc *pas née de l'État.* Dans sa forme première, imparfaite sans doute et mal assurée, elle est l'œuvre de la *vie individuelle*, et pour ainsi dire *l'extension de l'existence corporelle des individus.* L'homme occupe la chose, l'utilise, se l'approprie. Du jour où il a conscience de la légitimité de sa domination, la propriété est parfaite dans son essence. Le nomade lui-même est propriétaire de ses vêtements, de ses armes, de ses troupeaux, de ses instruments, et cependant il n'appartient à aucun État. Robinson, dans son île déserte, augmentait et étendait ses propriétés.

Le *communisme* nie la légitimité de la propriété individuelle, et l'appelle un « vol » à l'égard de tous[1]. Il se met ainsi en contradiction avec la nature humaine telle que Dieu l'a faite, car

[1] *Proudhon* : « La propriété, c'est le vol. »

Dieu a donné « à l'homme puissance sur les poissons de la mer « et les oiseaux du ciel, sur les animaux terrestres et sur toute « la terre » (*Moïse*, I, I, 26). Il donne en même temps un démenti à toute l'histoire de l'humanité. La propriété individuelle a été toujours et partout reconnue, et le progrès des temps ne la rend que plus achevée. La supprimer serait anéantir la liberté individuelle, dissoudre la famille, détruire toute civilisation, en un mot, nous ramener à une barbarie inconnue aux époques les plus grossières [1].

La doctrine des socialistes, plus humaine et plus modérée en apparence, est moins logique encore. Elle a son vrai représentant dans *Fröbel*. Pour lui, la propriété n'est « qu'un *fief* conféré « par la société, » et le droit de l'individu n'est « que la consé« quence d'une volonté générale (*Gesammtwille*) reconnue par « plusieurs personnes formant entre elles une société souve« raine [2].

N'est-ce pas méconnaître également l'individualité et la liberté de l'homme? N'est-ce pas proposer une caricature de la propriété féodale des temps passés, en compensation du libre domaine qu'une civilisation plus avancée a heureusement conquis? Cette doctrine ne diffère que par son enveloppe de formules démocratiques de celle qu'une basse flatterie avait enseignée à d'arbitraires despotes.

L'État n'a nullement la disposition absolue de la propriété privée. En elle-même, celle-ci est plutôt en dehors de la sphère du droit public : l'État ne la crée ni ne la conserve; il ne peut donc l'enlever; il la protège comme tous les autres droits de l'individu, et il exerce sur elle sa puissance publique, comme il l'exerce sur tous ceux qui habitent son territoire. Ainsi, en principe :

1. L'État *garantit la liberté et la sécurité de la propriété* [3];

[1] Comp. *Thiers*, De la propriété, liv. II. Il critique parfaitement les deux systèmes, le communiste et le socialiste ; mais il est moins heureux dans le fondement philosophique qu'il donne à la propriété (le travail).

[2] *Fröbel*, Sociale Politik, II, 392 et 400.

[3] Plusieurs constitutions le disent expressément. La grande charte de Henri III d'*Angleterre* (1225) contient déjà plusieurs dispositions en ce sens.

2. Il *n'en a pas la libre disposition ;*

3. Il a le droit de l'*imposer* dans un but public.

Mais ces règles ne marquent point encore tous les rapports de la propriété privée et de l'État. Dans certaines conditions, on voit la liberté de l'une diminuer, les droits de l'autre augmenter.

1. Il est des choses qui, par leur *nature* même, sont soustraites à la propriété privée et vouées à un usage public ; on les appelle *choses publiques* (*res publicæ*) : tels sont les fleuves, les ports, les rivages de la mer, etc.[1].

* On peut y ajouter certaines surfaces naturellement improductives, comme les glaciers, les gorges inaccessibles, les marais. Cependant cette improductivité n'est jamais que relative ; on a exploité des glaciers et construit des hôtels sur des sommets inabordables ; dans ce cas, la propriété privée prend généralement sa source dans le droit de l'État.

Enfin, à côté des choses publiques par nature, se placent celles que *la culture publique* a mises hors du commerce, en les affectant au service de tous ou au service de l'État (routes, canaux, places, etc.). Toutes ces choses rentrent dans le domaine public (*res publicæ*) ; l'État lui-même n'en a pas la propriété privée, bien que son droit sur elles soit quelquefois ainsi nommé *.

2. Certaines choses, parfaitement susceptibles de propriété privée, y sont cependant soustraites dans le droit moderne, soit

La constitution *républicaine* de 1848 (art. 11) et la *charte* de 1814 (art. 8) proclament que « toutes les propriétés sont inviolables. » Le même principe est dans la constitution *prussienne* de 1850, art. 9.

[1] *Marcianus*, *Loi* IV, § 1, *De div. rer.* : « Flumina pæne omnia et portus publica sunt. » *Ulpianus*, *Loi* I, § 3, eod. : Publicum flumen esse, Cassius definit, quod *perenne* sit. » Le *Code Nap.*, art. 538, donne une définition plus étroite : « Les chemins, routes et rues à la charge de l'État, les fleuves et rivières *navigables ou flottables*, les rivages, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades, et généralement toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérés comme des dépendances du domaine public. » Le *Sachsenspiegel* paraît également ne considérer comme publics que les fleuves un peu considérables, II, § 28, 4. Le droit civil *prussien*, II, 15, § 38, 41, restreint même la notion aux fleuves navigables, et reconnaît des fleuves flottables privés. Dans le même sens, Code *autrich.*, § 407.

à cause de leur relation plus directe avec le bien général, soit parce qu'elles ne peuvent être exploitées que par une administration puissante. Telles sont les mines, les salines, et les autres *régales*.

3. * On peut distinguer des choses *publiques* proprement dites, les choses qui, tout en *appartenant à l'État*, sont spécialement affectées à quelqu'un de ses services, comme les monuments publics, les résidences, les fortifications, les casernes. Au premier aspect, il semble bien que l'État en soit simplement le *propriétaire*. Mais, par sa destination publique, cette propriété s'élève au-dessus de celle du simple particulier; et pour en assurer le but, la chose est mise hors du commerce. C'est là un domaine public relatif.

4. Nombre de pays attribuent à l'État les *immeubles* qui deviennent vacants et sans maître, et cela par une sorte de *retour*, fondé sur le fait historique que la plus grande partie de la propriété immobilière dérive du partage des terres fait le prince entre les guerriers et les familles. Il est encore aujourd'hui de principe, en Angleterre et aux États-Unis, que les terres vacantes où se fondent les colonies nouvelles appartiennent à l'État, et que les colons doivent les acheter de lui.

L'État dispose ici de choses qui ne sont pas ou ne sont plus la propriété des particuliers. Son droit se justifie donc, il me semble, par sa souveraineté territoriale (*Landherrschaft*), qui lui permet de régler la propriété privée elle-même et d'administrer librement quand elle manque.

Les *successions vacantes* font également retour à l'État, surtout parce que le droit du premier occupant engendrerait de nombreux abus.

Mais il ne faut nullement conclure de ces règles que l'État soit le propriétaire naturel des *choses sans maître*, qu'il ait seul le droit d'*occupation*, ni même que ce droit n'appartienne qu'aux citoyens, non aux étrangers*.

Le droit romain s'est gardé de cette erreur; l'État n'y avait pas plus de droit que le simple particulier sur la véritable *res nullius*, le citoyen pas plus que le pérégrin; elle appartenait à l'occu-

pant[1]. L'idée de la suzeraineté féodale et de l'État patrimonial poussait à une autre conception, et les effets s'en sont en partie conservés chez plusieurs nations modernes. Ainsi :

a) Le *droit civil prussien* donne à l'État un droit d'*occupation privilégiée;* il faut son autorisation pour s'emparer efficacement de certaines classes de choses, spécialement des immeubles, des hérédités, des animaux domestiques ruraux[2].

b) Le droit *anglais* conserve plus rigoureusement la conception féodale, et attribue au roi la propriété des *res nullius*[3]. Il reconnaît cependant l'occupation de certaines choses mobilières isolées[4].

c) Le droit *français* se rapproche de ce système, et dit de la manière la plus générale « que les choses qui n'ont pas de maître appartiennent à l'État[5]. » [Mais cette disposition donne lieu à bien des controverses.]

d) La loi *autrichienne* au contraire reconnaît la libre « appropriation » des biens vacants (*freistehende Sachen*), et suit ainsi le droit romain[6].

5. L'État puise dans sa haute souveraineté territoriale, et dans sa mission de protéger l'*existence rapprochée* et *successive* des hommes et des générations, le droit de lever des impôts et de mettre à la propriété certaines restrictions de bonne *police*.

6. On soutient assez généralement que les Romains n'ont pas connu l'*expropriation :* à Rome, la propriété privée aurait été protégée sans condition, même contre les exigences de l'utilité publique. Tout ce que l'on peut affirmer, c'est que les Romains

[1] *Gajus, Loi* III, pr., *De adquir rer. dominio :* « Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur. » Comp. *Loi* I, pr. eod. — *Klüber*, Offentl. Recht des deutschen Bundes, § 337, soutient que les *adespota*, ou choses qui n'appartiennent à personne, ne peuvent pas être occupées par l'étranger. Mais pourquoi donc l'oiseau qui entre dans la chambre d'un étranger et qui est appréhendé par lui, lui appartiendrait-il moins que s'il était indigène?

[2] *Preuss. Landr.*, XIV, § 1 et ss.

[3] *Blackst*, I, 8, cite un passage de Bracton : « Hæc quæ nullius in bonis sunt et olim fuerunt inventoris de jure naturali, jam efficiuntur principis de jure gentium. »

[4] *Blackst.*, II, 16, 26.

[5] *Code civ.*, art. 713. — Comp. art. 539, 723, 768.

[6] § 381 et ss.

n'avaient pas formulé de *principe général*. Leurs grands canaux et leurs routes militaires tracés en ligne droite, leurs aqueducs et leurs travaux de fortification seraient inexplicables, si l'État n'avait pas eu le pouvoir de forcer la volonté des particuliers. Les Romains procédaient probablement comme l'Angleterre : ils faisaient une *loi* pour chaque cas particulier. Aujourd'hui encore, il faut ici un *acte du parlement* [1].

Les États modernes ont de nos jours, reconnu et réglementé ce droit élevé, en proclamant dans leurs constitutions « que l'État peut exproprier pour cause d'utilité publique, et moyennant une pleine indemnité [2].

Ce principe se justifie entièrement : les droits publics généraux, en conflit avec les droits privés individuels, doivent l'emporter dans la mesure exigée pour la solution du conflit. L'intérêt public est sauvé par le droit d'exproprier ; l'intérêt privé par le droit d'être indemnisé.

L'appréciation de l'utilité publique, dans chaque cas particulier, appartient par sa nature aux *pouvoirs publics*. Aussi n'est-elle pas du ressort des tribunaux civils, mais du législateur, comme en Angleterre, ou des autorités administratives, comme en Allemagne généralement. Ce système-ci est préférable ; c'est au gouvernement qu'il appartient d'apprécier, dans chaque espèce, les exigences du bien général, et c'est lui qui le fera le mieux, pourvu que les formes de procéder garantissent contre l'arbitraire et le caprice [3].

[1] Comp. *Blackstone*, I, 1, et une série de lois nouvelles sur les chemins de fer et les canaux. Voyez des exemples dans le *Neuester Expropriations codex*, Nürnberg, 1837.

[2] Landrecht *bavarois* de 1874, IV, 3, 2. — Landrecht *prussien*, I, 2, § 4, 7. — *Code Napoléon*, art. 545 : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité. » — Code *autrichien*, § 365, dans le même sens. — Const. *franç.* de 1848, art. 11, et charte de 1814, § 9, dans les mêmes termes que le C. N. — Const. *belge*, 1831, art. 11 ; de *Naples*, 1848, art. 24 ; d'*Autriche*, 1849, § 29, dans le même sens. — Const. *pruss.* de 1850, art. 9 : « La propriété est inviolable. Elle ne peut être enlevée ou restreinte que pour cause d'utilité publique et dans les formes légales, moyennant une indemnité préalable qui, dans les cas urgents, sera fixé provisoirement. »

[3] Loi *bavaroise* de 1837. — Comp. *Treichler*, sur l'expropriation forcée dans la *Zeistschrift für deutsches Recht*, de *Beseler*, *Reyscher* et *Wilda*, vol. XII, H. 1.

Le droit d'exproprier n'appartient qu'à l'*État*; il lui appartient même pour le cercle étroit des intérêts *communaux*, mais jamais au profit d'une personne privée. Exceptionnellement, l'État peut le concéder aux particuliers à l'initiative desquels il abandonne certaines entreprises d'utilité générale : système souvent suivi, par l'Angleterre et l'Amérique notamment, en faveur des compagnies de chemin de fer.

Certaines législations restreignent le droit d'exproprier, soit aux immeubles, soit à certains buts déterminés. Le principe pur ne comporte pas ces limitations.

La fixation de l'indemnité appartient au *droit privé*; si donc les parties ne s'entendent pas, elle sera faite dans les formes du procès civil. L'État doit indemniser *complètement*; on ne doit pas dépouiller un particulier au profit des autres. L'indemnité comprendra donc non seulement la *valeur vénale*, mais aussi la *plus-value spéciale* de la chose pour l'exproprié, le dommage indirect. Le simple *prix d'affection* n'entre pas en compte.

Plusieurs législations permettent de déduire, non du dommage direct, mais au moins du dommage indirect, les avantages indirects que l'exproprié tire du travail public entrepris[1]; d'autres n'autorisent aucune compensation semblable[2]. Restreint à la formule de la loi de Zurich, le premier système répond mieux aux vrais rapports de dommage et de valeur.

[1] L. *française* de 1841, art. 51. — L. de *Zurich* de 1038, § 7 : « On prendra en équitable considération, lors du calcul du dommage indirect causé au reste de la fortune de l'exproprié, l'avantage qui pourrait résulter pour ce dernier de l'entreprise. » Ex. : Un jardin est coupé par une route. Chaque partie restante perd de sa valeur comme jardin, mais elle gagne, et bien au delà, comme place à bâtir; il serait injuste de faire supporter à l'État cette moins value si bien compensée.

[2] L. *bavaroise* de 1837, 6.

LIVRE QUATRIÈME.

NAISSANCE ET MORT DE L'ÉTAT.

CHAPITRE PREMIER.

Introduction.

* On peut étudier l'origine des États à deux points de vue : *soit* en recherchant dans l'histoire les conditions et les circonstances qui ont entouré leur naissance ; soit en poursuivant par la spéculation la cause fondamentale et commune qui forme tous les États, la base juridique de l'État. L'histoire donne des résultats variés et distingue par suite plusieurs causes créatrices ; la spéculation part de l'unité de la notion de l'État et veut trouver un fondement un.

Instruisons-nous par l'expérience avant de recourir à la réflexion philosophique.

L'origine des premiers États échappe à nos connaissances historiques ; ils existaient au moment où l'histoire commence devenir quelque peu certaine*. Les antiques livres des Juifs eux-mêmes, en nous montrant la naissance de l'État juif, suppose l'existence d'un État plus ancien, celui d'Égypte, et ne nous

sent rien de son origine. Peut-être même ce dernier avait-il pris modèle sur l'État indien, dont le premier essor reste également obscur dans les livres sacrés des Brahmanes.

Mais combien d'États n'avons-nous pas vus naître et mourir depuis! L'histoire semble donc éclairer ces deux actes bien mieux que la seule spéculation. Les États de l'Europe ancienne ont péri depuis des siècles ; ceux de l'ancienne Asie ont eu généralement le même sort; la naissance de presque tous les États actuels appartient aux temps historiques; quelques-uns sont même encore bien jeunes; toutes les circonstances qui ont amené et entouré leur formation sont connues. Et cependant ici encore, comme dans toute création physique ou morale, la force créatrice demeure cachée, par une sorte de mystère divin.

Les causes qui ont produit un État, n'ont pas seulement un intérêt psychologique et historique; elles exercent une influence constante sur sa vie et déterminent souvent son rang et ses rapports[1].

Aussi les modes divers de la naissance des États présentent-ils peut-être autant d'intérêt pour le droit public que les modes d'acquérir la propriété pour le droit privé; c'est bien à tort que les modernes les négligent et ne s'occupent que de ceux-ci.

* On peut en distinguer trois groupes :

1) Les modes *originaires* : la formation est entièrement nouvelle; elle naît directement de la nation et du pays sans dériver d'aucun autre État.

2) Les modes *secondaires* : la formation se produit également *de l'intérieur*; elle émane de la nation, mais en se rattachant à l'existence de plusieurs États qui s'unissent pour former un tout, ou d'un État qui se rompt pour en former plusieurs.

3) Les modes *dérivés* : la formation se produit *du dehors, de l'extérieur* *.

La *formation nouvelle* ne doit pas être confondue avec les *simples changements de constitution*. *Bodin* déjà marquait la diffé-

[1] *Tocqueville*, Dém. en Am., I, p. 45 : « Les peuples se ressentent toujours de leur origine. Les circonstances qui ont accompagné leur naissance et servi à leur développement influent sur tout le reste de leur carrière. »

rence[1]. Rome, monarchie ou république, demeure le
État; ses changements ne sont que les périodes diverse
vie d'un même être.

[1] *Bod.*, de Rep., IV, c. 1. Il appelle les seconds « conversiones »
versionem civitatis appello, cum status ipsius convertitur ac
mutatur; id autem fit cum imperium populare ad unum, aut p
potestas ad omnes cives defertur, contràque. »

CHAPITRE II.

A. — Formations historiques.

I. — MODES ORIGINAIRES.

ondation de Rome, telle que la tradition la rapporte, nple *par excellence* du mode originaire. *Tout y est nou-* *nation*, qui naît de l'union sous un chef commun des tribus diverses rassemblés de toutes parts; le *pays*, sans maître, dont elle prend en même temps posses- lle fixe l'emplacement de la Ville éternelle. La pensée nde est de présenter une *création nouvelle* jusque dans nents. L'organisation de la foule ne précède pas d'un établissement sur le territoire et la fondation de la deux faits coïncident, et la cité nouvelle est aussitôt par la prière, affermie par la *loi fondamentale* que le au peuple et que le peuple approuve. Le génie créateur la volonté politique de la nation se rencontrent ici dans *unique de constitution* [1], et l'État se présente comme bre *de la volonté consciente de la nation*.

eltgeschichte, I, 393, dit que le « contrat » fut l'élément carac- le la fondation de Rome, et en réalité l'ancienne forme romaine r rappelle celle de la stipulation. Cependant, en considérant la e en elle-même, on voit qu'elle n'est nullement la convention de nnes indépendantes, mais l'*acte un* de la nation.

Cet *acte* vraiment *créateur de l'État* a-t-il réellement eu lieu … On peut en douter. Mais nul ne répond mieux à l'*idée* de l'État … qui surgit ainsi complet et achevé, comme Minerve du cerveau … de Jupiter.

2. Le *pays* est dès longtemps habité, mais ses habitants n'arri… vent que plus tard à la conscience d'une appartenance politique commune. Ici, ce qui crée l'État, c'est simplement l'*organisation de la nation*. La légende antique nous en offre également un exemple. Les *Athéniens* passaient pour les fils du pays attique (autochtones), qu'ils cultivèrent pendant des siècles avant de se former en État. Peu importe ici qu'Athènes doive sa naissance à Cécrops, qui aurait appris aux habitants grossiers encore le culte des dieux, un droit de famille plus moral, la plantation de l'olivier, et les aurait divisés en tribus semblables à des castes … aurait institué un gouvernement et des juges; — ou à Thésée qui aurait réuni en un être collectif les communes dispersées dans le pays et en aurait donné le gouvernement à Athènes[1] dans les deux cas, c'est la nation à qui appartient le pays qui réalise l'État en s'organisant.

La fondation de la république *islandaise* (930) est un autre exemple du même genre et mieux connu[2], Il n'y eut d'abord en Islande que des établissements isolés de chefs nombreux (*Godes*) des seigneuries sans lien entre elles, ayant leurs temples et leurs demeures propres. Puis, sur la proposition d'*Ulfjot* et avec l'assentiment des *Godes*, on créa un *Alding* commun, organe de législation et de jurisprudence pour l'île entière : la nation était constituée.

La même chose s'est passée de nos jours en *Californie*. La soif de l'or y avait attiré du monde entier une foule incohérente d'individus de toutes sortes. Le 1er septembre 1849, ils nomment une assemblée constituante, et, dès le 13 octobre, ils votent le projet de constitution qu'elle leur présente. Il est difficile de

[1] Les Athéniens appelaient cette concentration des communes : ξυνοίκια. Comp. la savante étude de *W. Vischer :* Ueber die Bildung von Staten und Bünden im alten Griechenland, Basel, 1849.

[2] Comp. *Maurer*, Beiträge zur Rechtsg. des germ. Norden. 1852, cahier 1.

trouver un exemple où la libre volonté des individus paraisse davantage la cause efficiente de l'État; et cependant, même ici, un examen plus attentif, fait voir que ce fut non pas la *convention*, mais la volonté de la *majorité* et l'*unité* préalablement supposée *de la communauté* qui créèrent l'État. Sa constitution fut l'œuvre de la volonté générale (*Gesammtville*), non des volontés individuelles (*Einzelwille*) [1].

Les formations qui se produisent de nos jours dans le sein de l'union américaine ont entièrement le même caractère. On mesure un *territoire* et on l'ouvre aux colons. Ce n'est d'abord qu'une province de l'Union, administrée par le gouvernement central. Puis les habitants se multiplient; ils forment une peuplade; ils complètent leur organisation; ils se donnent une constitution, et le Congrès reconnaît en elle un nouvel État confédéré.

3. Plus souvent, l'*organisation de la nation* précède, et la *prise de possession du pays* suit et fonde l'État, ordinairement par l'*invasion* ou la *conquête* d'un pays occupé : la formation de l'État *juif*, une grande partie des États *grecs*, et tous les peuples *germaniques* qui vinrent s'établir dans les provinces romaines, en sont des exemples. La *guerre* détruit, mais elle porte aussi dans ses flancs une force créatrice. Elle accroît les dispositions de subordination et d'autorité virile, et le peuple vainqueur est ainsi particulièremeut propre à fonder un nouvel État dans le pays vaincu.

Ces formations ont à leurs débuts de grandes difficultés à vaincre. Si la lutte armée ne recommence pas, il y a au moins toujours, tant que l'unité nationale n'est pas devenue parfaite, lutte interne, perpétuelle, de génie et de culture entre le peuple envahisseur et l'envahi. Pour sauver son peuple de ce danger, Moïse fit détruire par le fer et par le feu les habitants de la Terre promise. Souvent les vainqueurs de la lutte armée succombent ensuite dans cette lutte des esprits, à cause de la civilisation plus avancée des vaincus.

[1] *Robert v. Mohl* (dans la *Zeitschr.* de *Mittermaier*, XXVII, 5, 394), étudie de plus près cet exemple, au point de vue du contrat social.

Bien qu'elle se produise sous une forme violente, la conquête a toujours été considérée comme une source du droit public. « Le vainqueur fait la loi, le vaincu doit la subir, » disait Alexandre, et le mot est toujours vrai [1].

Lorsque la force fonde et détruit ainsi, la situation juridique est imparfaite sans doute. Mais si rude que soit la conquête, elle a dans ses fondements un contenu moral qui en explique l'importance pour le droit. Pour les peuples anciens, pour les Germains surtout, la guerre était le grand procès des peuples, et la victoire le jugement des dieux [2]; la conquête n'était pas seulement le produit de la supériorité physique, mais aussi la preuve de la *supériorité morale* qui légitime la domination. Les modernes, tout en comprenant l'État humainement, peuvent se rattacher à cette idée. Ils ne diront pas, sans doute, que toute victoire démontre le droit, toute défaite l'injustice ; mais ils pourront considérer comme une solution naturelle et opportune du grand procès des nations, les *résultats des grands événements* qui ramènent de temps en temps au repos les forces contendantes des peuples, et leur donner, puisque les éléments moraux et créateurs du droit n'y sont point étrangers, le sens et la portée d'un *jugement* rendu par l'*histoire du monde*. La *reconnaissance* subséquente, par la population, de la nécessité du nouvel ordre des choses (traité de paix ou soumission volontaire), purge les vices originaires de l'invasion [3].

La prise de possession est plus paisible lorsque l'association politique vient fonder un État dans un pays peu habité, comme firent nombre de colonies européennes. Le mode sera dérivé si la mère patrie dirige elle-même la colonisation (chap. VI, 1.);

[1] *Curtius Rufus*, Vita Alex., l, IV. — Comp. *Grotius*, De jure b. ac p. III, c. 8, § 1, qui cite une parole du roi germanique Arioviste à César : « Les vainqueurs, de par le droit de la guerre, commandent arbitrairement aux vaincus. » (*César*, De bello gall., 1, 36.)

[2] *Bluntschli*, Studien, p. 202 : « La guerre est la forme grossière encore employée pour faire respecter le droit des gens. Cependant on commence à sentir qu'elle n'est que le prélude d'un mode de procéder plus juste et plus humain. »

[3] *Bluntschli*, Mod. Völkerr., § 701 : « La conquête ne fonde une nouvelle situation paisible et juridique qu'ensuite de la soumission ou du traité de paix. »

mais il est certainement originaire, si les colons, formés en corporation ou associés comme les pélerins de la Nouvelle-Angleterre, fondent sur un sol nouveau un nouvel être politique avec leurs propres forces et à leurs risques. Au reste, si les barbares habitants primitifs du pays demeurent sur le territoire de la nouvelle colonie, les difficultés pour ordonner les rapports des deux peuples seront presque aussi grandes que dans un pays conquis; mais le peuple civilisé finit presque toujours par l'emporter.

CHAPITRE III.

II. — MODES SECONDAIRES.

* A. Deux ou plusieurs États qui se sentent isolément trop faibles, ou qui cherchent l'unité de leur communauté nationale, s'unissent quelquefois pour former un État plus grand, *fédéral* (*Bund*). Ce nouvel État ne naît pas du contrat des individus; c'est le contrat des États qui le fonde ou le prépare; et la constitution fédérale en fera seule un véritable État général (*Gesammtstat*).

Ce genre de formation est ancien. On en peut citer d'assez nombreux exemples : confédérations *grecques des Béotiens*, tentative avortée d'Épaminondas pour unir les *Arcadiens*, hégémonie de *Sparte*, ligues des Étoliens, des Achéens, puis des Samnites en Italie; plus tard et sur la fin du moyen âge, les *Villes Hanséatiques*, les *Suisses*, les *Pays-Bas*.

L'État ainsi créé est *complexe*; il ne supprime pas les groupes qui le forment, mais les unit dans une association nouvelle. Originairement fondé sur le contrat plutôt que sur la loi, il transmet comme un héritage, aux générations suivantes, sa division en États indépendants sous certains rapports essentiels, dépendants sous d'autres non moins essentiels; et, avec elle, une

action réciproque perpétuelle, souvent une lutte entre l'esprit *général* et l'esprit *particulier*.

Lorsque le sentiment de l'unité s'y est affermi et l'organisation commune développée, la forme du contrat public tombe, pour faire place à celle de la loi constitutionnelle. De là, deux genres principaux de l'État composé : la *confédération* (*Statenbund*) et l'*État fédéré* (*Bundesstat*). Ils se distinguent des simples alliances, en ce que celles-ci ne fondent pas un nouvel État; mais la confédération conserve un caractère contractuel; l'État fédéré fait un pas de plus, et forme un être général parfait, une *union*.

1. La *confédération* est une association d'États qui, tout en se présentant à l'extérieur comme un *État général*, comme une personne morale publique et internationale, n'a cependant pas d'organisation centrale distincte et séparée. Le gouvernement de l'ensemble y est confié, soit à l'un des États particuliers revêtu de l'*hégémonie* (*Vorort*), comme dans les confédérations grecques placées sous l'autorité de Sparte et d'Athènes, soit à une *assemblée* de *députés* ou de *représentants des États* particuliers, comme dans la Confédération suisse jusqu'en 1848 et dans la Confédération germanique de 1815.

2. L'*État fédéré* ou la *fédération* présente au contraire un système *général*, *central*, *indépendant et complet*, ayant ses *organes* propres, nationaux, qui n'appartiennent qu'à l'ensemble. Telle était la Ligue achéenne, avec ses assemblées populaires communes, comme corps législatif, ses stratèges, chefs de l'association, son conseil et son tribunal fédéral. L'Amérique du Nord, surtout depuis l'acte d'union de 1787, en est le premier exemple moderne; elle fut imitée par la Suisse, en 1848 *a*). Le *pacte* proprement dit ne forme plus la base de ces constitutions; elles reposent, au contraire, sur l'idée *d'une nation* (*Gesammtvolk*), d'un *Etat général* (*Gesammtstat*), dont la volonté unique crée la loi et s'impose à la minorité, ainsi, même aux États pris isolément. La confédération est devenue l'*union* [1].

a) La Suisse n'en conserve pas moins le titre de *confédération* dans ses const. de 1848 et de 1874.

[1] Comp. sur ce point le « Fédératif » de Hamilton et Madison, et *Story*,

3. Les deux formes précédentes conviennent mieux à la république qu'à la monarchie ; on peut s'en convaincre en comparant l'histoire de la Suisse et de l'Amérique avec celle de la confédération allemande.

La constitution de l'*Allemagne du Nord* (1867) et celle de l'*Empire* (1871) unissent sans doute, en fait et en droit, les forces politiques de l'Allemagne dans une action nationale commune. Mais, au point de vue des principes, elles rappellent l'oiseau qui n'a pas encore brisé complètement sa coquille. Dans la forme, elles se basent sur le contrat ; dans le fond, elles sont l'œuvre de la volonté dirigeante du gouvernement prussien et des travaux d'un *Reichstag* unique. Le *contrat* et la *loi* s'y unissent comme rarement. La représentation des États au *Conseil fédéral* (*Bundesrath*) rappelle encore complètement la Diète de l'ancienne confédération. * Il en était de même du titre primitif de *Bundespräsidium* (présidence fédérale) attribué à la couronne de Prusse. Mais, dès 1867, le regard qui scrutait la puissance réelle et les droits constitutionnels de ce Président, spécialement comme généralissime des armées, voyait apparaître les contours marqués du *chef de l'Empire* et la majesté enfin reconnue de l'*Empereur d'Allemagne*. Le *Reichstag* fut même conçu et établi, dès l'abord, dans des vues plus *unitaires* que l'Assemblée fédérale suisse et le Congrès américain.

L'Empire allemand se distingue aujourd'hui des fédérations républicaines :

a) Par l'*union*, tantôt de droit tantôt de fait seulement, de plusieurs de *ses organes dirigeants* avec les *organes des États particuliers*. Ainsi, l'Empereur est en même temps roi de Prusse ; les membres du Conseil fédéral représentent les gouvernements particuliers ; le Chancelier de l'empire et la majeure partie des hauts fonctionnaires de la chancellerie sont en même temps ministres prussiens. Les deux organismes sont séparés fondamentalement dans les républiques modernes.

b) Chacun des États particuliers de celles-ci est faible au regard

Comm. ; *Bluntschli*, Gesch. d. schweiz. Bundesr., I, p. 352 ; *Waitz*, Politik, 1862.

de l'ensemble, et par suite ils sont entre eux dans une sorte d'égalité, très relative d'ailleurs. Au contraire, la Prusse est à elle seule beaucoup plus forte que tous les autres États réunis de l'empire. Elle est la *tête* et le *pouvoir*; la puissance de l'Empire repose sur elle; c'est autour d'elle que les États particuliers se groupent.

c) La constitution de l'Empire et celles de presque tous les États particuliers sont *monarchiques*.

Ces différences considérables permettent de regarder l'Allemagne comme une forme composée nouvelle, que l'on peut appeler *l'empire fédéré* (*Bundesreich*).*

B. Deux ou plusieurs États *unis* sous un *chef commun* ou qui viennent à former *un nouvel État*, se rapprochent de la forme fédérale et prennent, dans un sens plus vague, le nom d'*union*. On peut aussi distinguer ici plusieurs degrés. L'*union* est toujours imparfaite,

1. lorsqu'elle est simplement *personnelle*. Elle est même purement *transitoire*, quand elle ne s'opère que *par accident*, car elle cesse avec la mort du prince commun. L'Allemagne et l'Espagne sous Charles-Quint, la Pologne et la Saxe sous Auguste, l'Angleterre et le Hanovre sous Georges IV, le Schleswig-Holstein et le Danemark après le traité de 1620, étaient de ce genre. C'est l'union la plus lâche. Elle ne crée pas un nouvel État; elle se borne à placer deux États indépendants dans une relation purement externe vis-à-vis du même prince, leur chef.

L'union personnelle est *permanente*, lorsque la couronne de deux États appartient à la même dynastie et qu'elle est dévolue d'après les mêmes lois de succession. Nous en avons des exemples dans la pragmatique sanction de 1713, pour les États réunis sous le sceptre de l'Autriche, auxquels vint s'ajouter en 1722 le royaume de Hongrie; dans l'acquisition de la principauté de Neuchâtel par la couronne de Prusse, en 1707; dans l'union de la Norvège et de la Suède depuis 1814; dans le compromis entre l'Autriche et la Hongrie depuis 1867.

Cette union dynastique peut fonder un nouvel État; mais l'unité en est toujours imparfaite, à moins que le prince ne soit

absolu. Dans tout autre cas, l'opposition interne de deux États ayant des intérêts, des tendances divergentes, se fera bientôt sentir, et l'un sera favorisé au détriment de l'autre. Aussi cette forme peut-elle difficilement se concilier avec une constitution représentative.

5. L'union *réelle* (*Realunion*) est plus complète; elle n'existe pas seulement dans la personne du prince, mais dans la *direction de l'État*, dans sa *législation et son gouvernement*[1]. Elle peut s'allier avec une indépendance *relative* des États réunis, gardant dans une certaine mesure une législation et un gouvernement particuliers ; mais l'État général n'en est pas moins organisé complètement, et les grands intérêts communs sont concentrés dans les mêmes mains. Exemple : la Norvège et le Danemark par la loi de 1836 ; la Castille et l'Aragon, si ce n'est dès l'origine, au moins sous les princes autrichiens; et surtout l'Autriche de 1849 et de 1861.

* La nouvelle constitution de l'Autriche-Hongrie (1867) se rapproche de l'union personnelle par son dualisme; mais elle a certains éléments d'union réelle dans ses ministères de l'extérieur, de la guerre, et des finances, et dans la délégation commune des corps représentatifs de l'Autriche et de la Hongrie. L'union de ces deux pays était purement personnelle à l'origine *.

6. La *pleine* union absorbe les États particuliers; l'État n'est plus composé, mais *simple*.

L'union de l'Angleterre et de l'Écosse, d'abord personnelle, est devenue complète à partir de 1707 ; celle de l'Irlande l'est également depuis 1800. Leurs parlements particuliers ont disparu; un parlement unique et commun gouverne tout le royaume. Citons encore l'incorporation des principautés de Hohenzollern à la Prusse en 1849, l'annexion des duchés italiens et du royaume de Naples au Piémont pour former le nouveau royaume d'Italie (1860 et 1861), et surtout la réduction en pro-

[1] *Pölz* (Deutsches Statswörterbuch, art. Union) comprend autrement la différence : pour lui, l'union personnelle est la réunion *accidentelle*, l'union réelle, la réunion *constitutionnelle* du pouvoir suprême de deux ou plusieurs États sur la même tête. D'après lui, l'union de la Suède et de la Norwége est réelle.

vinces prussiennes du Hanovre, de la Hesse électorale, de Nassau, du Schleswig-Holstein et de la ville libre de Francfort.

Le droit public ancien aimait à ne considérer les unions qu'au point de vue dynastique et comme une sorte d'acquisition d'immeubles par une même personne. Aussi admettait-il sans hésiter qu'elles se fissent et se défissent dans la forme des aliénations du droit privé (testament, traité successoral). Mais une nation n'est point une valeur vénale dont un homme puisse disposer à son gré. Plus sage, le droit moderne proclame que ces transformations touchent à la constitution même du peuple, et ne peuvent avoir lieu *qu'avec l'assentiment de la représentation nationale.*

6. On peut opposer aux formes précédentes la *division* d'un État en deux ou plusieurs autres :

7. *Division nationale.* Elle se produit surtout lorsque deux peuples différents, séparés par le territoire même, ont été réunis en un seul État et ne se sont point encore mêlés. Si la force concentrique qui les unit cesse ou diminue, les oppositions naturelles réagissent aussitôt, et le procès de séparation commence. La monarchie universelle, créée un instant par le génie d'Alexandre, se dissolvit après lui ; la grande monarchie franque du IXe siècle se démembra suivant les nationalités et par l'action concurrente des oppositions dynastiques ; la chute du premier empire napoléonien, la séparation de la Belgique et de la Hollande en 1830, s'expliquent de même.

8. *Division successorale.* Au moyen âge, l'on partageait volontiers l'État entre les héritiers du prince décédé, comme on ferait d'une succession. Le principe politique de l'*indivisibilité* de l'État a fini par triompher en Europe d'un système inconciliable avec les droits d'une nation homogène.

9. L'acte par lequel une fraction de l'État *se déclare indépendante* et se *constitue* en État nouveau, présente quelque chose d'analogue.

En principe, la partie n'a pas le droit de se révolter contre le tout et de s'en séparer violemment. L'exemple de plusieurs tentatives séparatistes injustifiées et malheureuses commande ici

une prudence extrême. Il est cependant des séparations dont la légitimité ne saurait être douteuse. Rappelons l'indépendance des Pays-Bas, celle des États libres de l'Amérique du Nord (1776), la délivrance de la Grèce du joug des Turcs. Le principe souffre donc une restriction qu'on pourrait formuler ainsi : la partie se sépare légitimement lorsque ses intérêts majeurs et permanents ne sont ni protégés ni satisfaits dans le tout, et qu'elle est elle-même capable d'une vie indépendante. La nécessité, la souffrance insupportable, peuvent donc seules légitimer la division et la force morale qui s'affirme dans la lutte pour l'indépendance et triomphe de tous les obstacles, donne seule le droit de se faire reconnaître comme un État nouveau. La séparation est alors approuvée par le tribunal de l'histoire [1].

[1] La *Déclaration* d'indépendance de l'Amérique du Nord, 1776, [elle est dans *Laboulaye*, Hist. des États-Unis, II, p. 320] traite le principe plus légèrement et s'inspire des théories de droit naturel de l'époque : « Nous regardons comme incontestable et évident que tous les hommes ont été créés égaux ; qu'ils ont été doués par le Créateur de certains droits inaliénables; que parmi ces droits on doit placer au premier rang la vie, la liberté et la recherche du bonheur ; — que, pour s'assurer la jouissance de ces droits, les hommes ont établi parmi eux des gouvernements dont la juste autorité émane du consentement des gouvernés ; — que toutes les fois qu'une forme de gouvernement quelconque devient destructrice de ces fins pour lesquelles elle a été établie, le peuple a le droit de la changer ou de l'abolir, et d'instituer un nouveau gouvernement en établissant ses fondements sur les principes, et en organisant ses pouvoirs dans la forme qui lui paraîtra la plus propre à lui procurer la sûreté ou le bonheur. A la vérité, la prudence dira que, pour des motifs légers et des causes passagères, l'on ne doit pas changer des gouvernements établis depuis longtemps ; et aussi l'expérience de tous les temps a montré que les hommes sont plus disposés à souffrir, tant que les mots sont supportables, qu'à se faire droit à eux-mêmes en détruisant les formes auxquelles ils sont accoutumés. Mais lorsqu'une longue suite d'abus et d'usurpations tendant invariablement au même but, montrent évidemmeut le dessein de réduire un peuple sous le joug d'un despotisme absolu, ce peuple a le droit, et il est de son devoir, de renverser un pareil gouvernement, et de pourvoir, par de nouvelles garanties, à sa sûreté pour l'avenir. »

CHAPITRE IV.

III. — MODES DÉRIVÉS.

1. *Colonisation.* — La colonisation des *Hellènes* couvrant de villes et de ports les côtes de la Méditerranée, dans l'Asie Mineure, l'Italie, les îles de l'Archipel et la Sicile, était en réalité une création consciente d'États nouveaux. Quoique attachée à l'ancienne patrie par l'origine, les mœurs, le droit et la religion, la ville nouvelle, aussitôt indépendante, se fondait à peu près comme la famille nouvelle d'un fils qui quitte la maison paternelle. La jeune cité emportait avec elle le feu sacré du Prytanée et les dieux de la ville mère [1]. Les Hellènes ne fondèrent pas un vaste empire; mais leurs colonies, partout dispersées, hellénisèrent l'Orient [2].

Les colonies de *Rome* sont d'un autre genre. Destinées à assurer au loin sa domination, elles demeuraient dans une étroite dépendance de la capitale ; elles n'étaient jamais que l'extension d'un même État.

Autre encore est la colonisation *moderne*. Considérée dans ses

[1] Comp. *Herrmann*, Griechische Statsaltcrthümer, chap. iv. La colonisation des *Phéniciens* ne fut pas, dès le début, une création d'États nouveaux, mais elle prit ensuite ce caractère.

[2] Comp. *Laurent*, II, p. 310.

débuts, surtout dans le Nouveau-Monde, elle n'a pas directement pour but de fonder de nouveaux États, mais plutôt d'étendre la puissance et la culture de la patrie européenne, de chercher une nouvelle existence économique ou de fuir des persécutions. La dépendance demeura plus étroite dans l'Amérique du Sud ; dans celle du Nord, les goûts d'association et de liberté conduisirent bientôt à une indépendance relative.

Mais une fois fortifiées, toutes ces colonies se dégagent successivement de la domination de la métropole, et s'érigent en États. On peut les comparer à l'enfant qui augmente en naissant la famille paternelle et qui, grandi au moral et au physique, se sépare pour fonder à son tour une famille.

2. *Concession des droits de souveraineté*, fréquente au moyen âge. — Une série d'États, en Allemagne surtout, des principautés, des duchés, des villes impériales, se formèrent et devinrent indépendants en obtenant d'abord du roi certains droits régaliens, puis davantage, et au point de rendre son autorité souvent nominale. La concession s'acquérait volontiers dans les formes du droit privé, l'achat ou l'engagement, et sous ce rapport, elle est incompatible avec les idées modernes. Mais ce mode n'est pas essentiel et l'on peut très bien concevoir qu'un État, encore aujourd'hui, érige volontairement une portion de son territoire en pays indépendant. L'Angleterre l'a fait pour le Canada et pour quelques autres pays secondaires.

3. Enfin l'État nouveau peut être *l'œuvre d'un maître étranger*, et spécialement d'un conquérant. La volonté omnipotente de Napoléon Ier fit naître ainsi un grand nombre d'États, créations arbitraires d'une force excessive et instable, tombés presque en naissant. Cette formation est la plus imparfaite, et présente peu de garantie de durée.

CHAPITRE V.

IV. — MORT DES ÉTATS.

Les États ne sont point immortels ; la terre est couverte de leurs ruines. Les circonstances et les formes de leur chute varient comme celles de la mort des individus ; mais, puisque tous les États périssent, il faut qu'ils renferment *une cause fondamentale, commune, de mortalité*. Est-ce la corruption des mœurs ? Non ; elle n'accompagne ni nécessairement ni partout l'extinction des États, et certaines nations démoralisées ont vécu pendant des siècles, de même qu'un homme sans mœurs meurt quelquefois de vieillesse. Est-ce le mauvais gouvernement ? Nombre d'États ont supporté sans périr des générations de mauvais princes. Est-ce, comme le veut *Gobineau*, le mélange et par suite l'abâtardissement des races ? Mais ce mélange a fait la grandeur de plusieurs : Rome, l'Angleterre, l'Amérique du Nord. La vraie cause, *c'est la grande loi de toute vie organique ici-bas : le temps la développe et le temps la dévore*. La vie des nations et des États grandit, remplit ses destinées en manifestant successivement les forces qu'elle renferme ; puis elle meurt, atteinte et dépassée par le temps, qu'elle ne peut plus suivre.

L'humanité progressive ne trouve pas sa pleine satisfaction dans les États particuliers, et elle les consume. Si l'État univer-

sel se fonde un jour sur la large base de l'humanité entière, (peut espérer qu'il durera aussi longtemps que l'humanité ell même.

Les modes d'extinction correspondent assez bien aux modes de formation ; et souvent l'État nouveau tue en naissant l'État ancien, ou se rattache immédiatement à sa mort.

1. L'organisation de la *nation* a pour opposé sa *désorganisation*, sa *dissolution*, et spécialement l'*anarchie*. Le mépris de toute supériorité, le refus de toute subordination, l'autorité méconnue, les caprices seules règles de chacun, nul souci de l'ensemble, nul amour du bien commun, tout, dans l'anarchie, constitue la négation de l'État; la nation n'est plus qu'une masse informe, un chaos. Complète et permanente, l'anarchie amène toujours la mort ; mais elle n'est, le plus souvent, que transitoire, *crise de fièvre* qui menace l'existence de l'État et prépare une constitution nouvelle. C'est surtout ici que se manifeste la nature essentiellement *politique* des peuples ariens. De haineuses passions renversent l'ordre établi, et aussitôt elles se soumettent aux formes nécessaires de l'État. Les peuples troublés, affolés, poussent à l'anarchie, et en même temps ils obéissent aveuglément aux chefs les plus durs, les plus sauvages. La figur froide, les traits d'airain du dictateur se montrent immédiatement derrière le cortège triomphant des masses déchaînées ivres de liberté ; et sur les ruines de l'ordre public, le peuple s reconstruit aussitôt un nouvel édifice, plus mauvais souvent qu l'ancien. Les nations de la grande famille arienne ne sont pa immortelles; mais tant qu'elles vivent, elles peuvent aussi pe se passer de l'État que le poisson de l'eau, l'oiseau de l'air. J mais aucune d'entre elles n'a pu s'arracher aux liens sociau pour retourner à la vie nomade. Les anabaptistes du XVI[e] sièc avaient repoussé l'idée de l'État, comme le font de nos jours l communistes ; mais leur tentative de communauté sans État éta encore une caricature de l'État.

2. L'État périt aussi par *l'émigration* du peuple entier, comm celle des Helvètes au temps de César; ou par son *expulsion* d territoire, assez fréquente aux époques des invasions barbare

Le peuple émigrant ou expulsé ne parvient pas toujours à fonder un nouvel État.

3. La *conquête* et *l'assujétissement* détruisent souvent un État sans en créer un nouveau, le vainqueur ne faisant que s'agrandir: Rome dévora ainsi une multitude d'États. La *soumission* d'un peuple (*deditio*), parfois volontaire en apparence, n'est alors, le plus souvent, qu'un acte nécessaire, et se confond avec l'assujétissement forcé.

4. La *pleine union* entraîne également l'extinction des États particuliers. Mais elle crée, en même temps, un État général plus considérable, et elle est ainsi plus facilement une extinction volontaire.

5. La *division* d'un État *en plusieurs* et le *partage* entre plusieurs forment l'opposé de cette absorption de petits États dans un grand. La division peut se produire sans violence et organiquement, comme lorsque les fractions d'un même État affirment de plus en plus leur particularisme et finissent par se séparer. Le partage est ordinairement le résultat d'une violence externe. Les deux partages de la Pologne (1772 et 1793), à une époque vaine de ses lumières et de son humanité, en sont des exemples monstrueux.

6. La concession des droits de souveraineté peut fonder un nouvel État; le *retrait* de ces droits ou leur *renonciation* peut l'éteindre. L'histoire d'*Allemagne* offre surtout des exemples intéressants de ce mode de formation; celle de *France*, de ce mode d'extinction. La centralisation de la France depuis Louis XI a fait disparaître petit à petit une foule de *seigneuries souveraines*. L'Allemagne est entrée dans une voie semblable par ses *médiatisations*.

CHAPITRE VI.

B. — **Théories spéculatives.**

I. — DE L'ÉTAT DE NATURE.

La spéculation philosophique aime à imaginer une primitive sans gouvernement, et partant de là elle comment l'humanité est arrivée à l'État. L'imagination laire s'est plu à animer ces origines des images riantes de cence, du bonheur, des jouissances simples et naturelles rêvé un âge d'or exempt de mal et d'injustice, où tous, l heureux, se félicitaient de leur paisible existence. La pı privée n'existait point encore; la nature féconde coml désirs naïfs et purs de chacun; nulle distinction d'ordr profession, égalité parfaite; ni autorité ni sujets, ni fc naires ni juges, ni armée ni impôt [1] !

[1] *Shakespeare* (la Tempête) peint avec une brillante ironie cet posé : « *Gonzalve :* Si j'avais la colonisation de cette île, monseign j'en étais roi, savez-vous ce que je ferais? Dans ma république, je rebours toute chose : aucune espèce de trafic ne serait permise Nul nom de magistrat, nulle connaissance des lettres, ni richesse vreté, nul usage de service; nul contrat, nulle succession; pas de pas d'enclos, pas de champ labouré, pas de vignobles. Nul usage de blé, de vin ni d'huile. Nulle occupation : tous les hommes ser néants, tous! Et les femmes aussi! Mais elles, innocentes et pures! souveraineté!... Tout en commun! la nature produirait sans sueur

Devant cet idéal, l'état politique qui suivit devait sembler une déchéance. Une force et une puissance qui punît les méchants et assurât le bonheur troublé de tous, inutile d'abord, serait devenue nécessaire par la survenance de maux inconnus à l'origine, par les passions réveillées enfantant des périls nouveaux, par la faute venant troubler la paix des âmes. L'État serait donc, sinon un *mal nécessaire*, au moins une *institution pénible de nécessité et de contrainte*, qui prévient des maux plus grands.

Mais d'autres au contraire, et parmi eux certains philosophes chagrins, ont représenté l'*état de nature* sous des couleurs sombres, qui contrastent avec ces idées douces et naïves de paradis terrestre. Leur imagination inquiète peint d'incessantes violences et la lutte de tous contre tous au lieu de cette paix divine ; et si l'État lui-même leur semble un mal, du moins ce mal est-il plus supportable qu'une vie semblable à celle des bêtes fauves. Ces conceptions trouvent un appui dans la spéculation théologique, qui définit l'État l'organisation, non du paradis terrestre, mais de « l'humanité déchue. »

Les deux systèmes oublient la nature essentiellement *politique* de l'homme. Ils ignorent [1] cette vérité, si admirablement exprimée par Aristote, que *l'homme est sociable par nature*. Si beau qu'on imagine cet état primitif, il ne pouvait suffire à nos besoins élevés [2]. La manifestation de la sociabilité, l'État, fut un pas immense pour l'humanité.

Je n'aurais ni trahison, ni félonie ; ni épée, ni pique, ni couteau, ni mousquet, ni besoin d'aucun engin. Mais ce serait la nature qui produirait, par sa propre fécondité, tout à foison, tout en abondance pour nourrir mon peuple innocent. — *Sébastien* à Antonio : Pas de mariage parmi ses sujets? — *Antonio :* Non, mon cher. Un peuple de flâneurs ! Des putains et des chenapans. » [Traduction de *F.-V. Hugo*, qui fait observer (note 24) que Schakespeare avait probablement sous les yeux le chapitre des *Cannibales*, où *Montaigne* vante l'état de nature.]

[1] *Rousseau* entre autres (Disc. sur l'inégalité, etc.) : « L'homme, dans l'état de nature, répugne à la société. » Mais *Mirabeau* lui répondait parfaitement : « Non seulement l'homme semble fait pour la société, mais on peut dire qu'il n'est vraiment homme, c'est-à-dire un être réfléchissant et capable de vertu, que lorsqu'elle commence à s'organiser. Les hommes n'ont rien voulu ni dû sacrifier en se réunissant en société ; ils ont voulu et dû *étendre leurs jouissances et l'usage de la liberté*, par les secours et la garantie réciproques. »

[2] *Platon*, Rep., II, 349, fait également dériver l'État de l'impuissance de l'homme isolé et du besoin qu'il a de la société.

17

CHAPITRE VII.

II. — L'ÉTAT INSTITUTION DIVINE.

Quoique bien plus vive et plus répandue dans l'antiquité et au moyen âge, la croyance à l'institution divine de l'État était déjà alors diversement comprise :

1. Dans une première théorie, l'État est l'*œuvre immédiate* de Dieu, une *manifestation directe* de sa puissance sur le monde.

Tel était le fondement de la théocratie des Juifs. Logiquement ce principe conduit toujours à la théocratie et ne convient qu'à elle. Si Dieu a fondé immédiatement l'État, il est naturel qu'il le conserve et le gouverne immédiatement.

2. Dans un autre système, l'État n'est l'œuvre de Dieu et n'est conduit par lui qu'indirectement[1].

C'était aussi l'idée des Grecs et des Romains. Leurs États n'étaient nullement théocratiques; le caractère en était humain d'outre en outre. Mais les prières et les sacrifices y précédaient toutes les affaires importantes; et les auspices de Rome, interrogateurs de la volonté des dieux, occupaient une grande place dans

[1] *Niebuhr* (Gesch. d. Zeit der Revol., I, 214) dit en ce sens : « L'État est une institution établie par Dieu et appartenant à la nature de l'homme, comme le mariage et la puissance paternelle. Mais cette institution ne peut devenir parfaite en ce monde. L'État, tel que nous le voyons, n'est qu'un reflet de l'idéal divin de l'État. »

son droit public. Conscients de la liberté et de la volonté humaines, les Romains croyaient en même temps à une direction divine des choses de ce monde, à la puissance des dieux sur le sort des individus et sur les destins de ces grandes communautés morales et vivantes que nous nommons les États [1]. Auraient-ils eu tort?

Le christianisme ne pouvait pas placer l'État *en dehors* de l'ordre divin du monde. *Paul,* s'adressant aux chrétiens de Rome, aux temps des persécutions de Néron, prononçait cette parole célèbre, qui caractérise la conception chrétienne : « Que toute personne soit soumise aux puissances, car il n'y a point de puissance qui ne vienne de Dieu, et c'est lui qui a établi toutes celles qui sont sur la terre » (Epit. aux Romains, 13, 1). Aussi tous les États chrétiens du moyen âge dérivaient-ils leurs pouvoirs de Dieu, l'empereur même directement [2].

Si respectable que soit une opinion qui rattache la naissance et les destins de l'État à la puissance souveraine de Dieu, si haut qu'on puisse en estimer la portée morale, il ne faut pas oublier qu'elle est essentiellement *religieuse*, et qu'elle produit facilement des erreurs, lorsqu'on en fait un *principe politique* et une *règle de droit public*. Ainsi :

1. Dieu a sans doute créé l'homme sociable; mais en même temps, il lui a laissé la liberté de réaliser son idée innée de

[1] *De Haller* cite un beau passage de *Plutarque* (Restaur., I, p. 427) : « On fonderait plus facilement une ville sans territoire qu'un État sans Dieu. » *Washington* (Discours d'inauguration au congrès de 1789) : « Je n'ai garde d'oublier, dans cet acte officiel, d'adresser de toute mon âme ma prière à l'Être suprême qui règle tout par sa volonté, qui dirige les conseils des nations et soutient les faibles. Que sa bénédiction règne sur ce gouvernement que les États ont établi pour leur bonheur. Jamais aucun peuple n'a reçu de la Providence des faveurs plus nombreuses et plus manifestes. Sa main divine a sans cesse béni les efforts qui ont fondé notre indépendance. »

[2] C'est là le sens de la *Constitutio Ludovici Bavarici de* 1338 « Declaramus quod imperialis dignitas et potestas est *immediate a solo Deo* (c'est-à-dire non pas médiatement par l'intermédiaire du pape) — statim *ex sola electione* (par les princes Électeurs) est rex verus et imperator Romanorum censendus. » La Confession *d'Augsbourg* de 1530 enseigne, article 14, « que toute autorité, gouvernement, loi, bon ordre, ont été créés et établis par Dieu même. » Elle fait aussi découler de la volonté de Dieu *l'ensemble de l'ordre juridique.*

l'État par sa propre activité, et spécialement par son jugement. C'est déjà une erreur profonde que de repousser certaines formes d'État, et par exemple la république, par la raison que Dieu gouverne le monde en monarque.

2. L'autorité vient sans doute de Dieu, dans son principe et sa manifestation. Mais cela ne signifie nullement que Dieu ait élevé certains hommes privilégiés au-dessus de l'humaine nature pour en faire des sortes de *demi-dieux*, ni qu'il ait établi les souverains comme ses *représentants personnels*, *identiques* à lui-même, ni qu'il les ait revêtus de sa puissance et de son autorité propre[1]. Ces notions théocratiques sont en contradiction avec l'humaine nature des gouvernants. L'orgueilleux discours de *Louis XIV :* « Nous, princes, nous sommes les images vivantes de celui qui est très saint et tout-puissant[2], » ressemble à un blasphème, et témoigne d'un superbe mépris pour ses sujets, hommes comme lui.

3. Plusieurs considèrent l'*autorité* en elle-même, distincte des personnes qui l'exercent, comme une chose *politico-divine* et *surhumaine*. Suivant *Stahl* entre autres : « L'autorité de l'État vient de Dieu, non seulement parce que tous les droits, la propriété, le mariage, la puissance paternelle, viennent de Dieu, mais parce que c'est l'œuvre de Dieu même que l'État accomplit. Le souverain ne règne pas seulement parce que Dieu lui en a donné le droit, comme au père sur ses enfants ; il règne au nom de Dieu lui-même ; et c'est pour cela que l'État est revêtu de majesté[3]. »

Pratiquement, cette théocratie objective ouvre également la porte à la représentation personnelle de Dieu, cependant re-

[1] Comp. *Stahl*, Statslehre, II, p. 48 : « D'après la conception théocratique du moyen âge, les chefs de la chrétienté sont les représentants de Dieu même. En cette qualité, les princes souverains (pape, empereur, rois) ont la plénitude de la majesté. »

[2] Œuvres de *Louis XIV*, II, p. 317. On y trouve le passage suivant : « Celui qui a donné des rois au monde a voulu qu'ils fussent honorés comme ses représentants, en se réservant, à lui seul, le droit de juger leurs actions. Celui qui est né sujet doit obéir sans murmurer : telle est sa volonté. »

[3] Statslehre, II, p. 43. Par contre *Macaulay*, passage cité *infrà*, liv. IV, chap. XXII.

poussée par Stahl, et à toutes les prétentions qui en découlent. Le Christ lui-même, par sa grande parole : « Rendez à Dieu »... indique expressément la nature *humaine* de l'État, et repousse *toute identification* du *pouvoir politique* avec la *puissance divine.* La science du droit public considère donc, avec raison, les institutions de l'État à un point de vue humain, et les accepte humainement.

4. Du principe que l'autorité vient de Dieu, on a souvent conclu l'immutabilité de la constitution de l'État, et spécialement celle du prince ou de sa dynastie. Mais l'histoire démontre que l'immutabilité des formes externes, des familles et des personnes, n'est nullement un des caractères nécessaires de l'ordre et du gouvernement divin du monde. Paul reconnaît aussi, indirectement, la *mutabilité* de l'ordre social et des gouvernements, lorsqu'il recommande d'obéir à l'*autorité existante.* Ce texte fit naître, au XVII[e] siècle, des doutes graves chez nombre de pieux Anglais : pouvaient-ils légitimement résister aux ordres tyranniques de Jacques II et prononcer sa déchéance? Mais après que Guillaume d'Orange eût été reconnu par la nation et par le parlement, le tory le plus scrupuleux put respecter en lui, sans hésitation, « l'autorité ordonnée par Dieu même. »

5. De même pour la question de responsabilité. Il suit bien du principe, que les princes et les chefs d'État sont *responsables devant Dieu* de leurs actions et omissions. Mais le sont-ils également devant un *juge humain* et dans quelle mesure? La solution ne peut en être déduite. Ce n'est pas parce que l'autorité suprême de l'État est spécifiquement divine, mais parce qu'elle est *suprême,* que l'on peut soutenir son irresponsabilité devant des juges humains.

L'homme d'État pourrait-il donc décliner toute responsabilité, en disant que c'est Dieu qui règle et conduit les destins des peuples et des empires? Evidemment, il ne cesse d'être responsable que lorsqu'il a rempli consciencieusement et dans la mesure de ses forces les devoirs qui lui incombent[1].

[1] *Lamartine,* Révolution de 1848, I. 47, dit très bien de lui-même : « Il

* Observation. — Le sens des mots « *roi par la grâce de Dieu,* » n'a pas toujours été le même ; leur histoire est assez intéressante :

a) C'est au moyen âge qu'ils deviennent surtout en usage. Les rois francs s'étaient encore servis indifféremment des expressions : « Gratiâ Dei, » « Divina ordinante providentiâ » « Divinâ favente gratiâ, » « Divinâ favente clementiâ, » « Per Dei misericordiam; » formules qui, à l'origine, n'exprimaient que l'humble respect, la pieuse reconnaissance du prince envers Dieu, auquel il attribuait ainsi son élévation, qu'il fût électif ou héréditaire. Pépin, qui dut le trône à une révolution, les employait sans scrupule.

Dans la période franque, elles n'exprimaient point encore un pouvoir souverain. *Évêques et abbés,* quoique électifs ou nommés par le roi, et *comtes* laïcs, quoique simples fonctionnaires, s'en servaient également.

b) Ces expressions passèrent dans l'empire romain d'Allemagne : *rois* électifs, *ducs* et *comtes* fonctionnaires du roi, *évêques* et *abbés* continuèrent à s'en servir dans le même sens.

Cependant les grands laïcs y ajoutaient volontiers le nom de l'*empereur*, les grands ecclésiastiques, le nom du *pape*; « Dei et apostolicae Sedis gratiâ, » « Dei et imperiali gratiâ. » Petit à petit, l'absence de cette adjonction indiqua l'*immédiateté* de l'autorité, le pouvoir qui ne reconnaît pas de suzerain sur la terre. Elles répondaient aux idées d'alors, qui aimaient à faire dériver de Dieu toute autorité.

c) Après la Réforme, les *théologiens luthériens* annoncèrent comme un dogme les paroles de Paul : « Toute puissance vient de Dieu, » et firent des porteurs de l'autorité les oints et les représentants du Seigneur. *Luther* avait été moins absolu ; on se souvient qu'il écrivait à Henri VIII : « Je, Martin Luther, ecclésiastique (*ecclesiastes*) par la grâce de Dieu, à Henri, roi d'Angleterre, par la disgrâce de Dieu » (*von Gottes Ungnaden*). Les théologiens *de la lettre* oubliaient que Paul adressait sa parole célèbre aux juifs chrétiens, imbus d'idées théocratiques et méprisant l'empereur de Rome ; qu'il parlait de Néron, et que celui-ci, d'après le droit public d'alors, tenait son pouvoir de la nation. Ils ne voyaient pas que l'apôtre Pierre recommandait aux chrétiens, exactement dans le même sens, l' « obéissance à l'*ordre humain* » [1 Pet. 2, 13]; et ils se faisaient gloire d'être les défenseurs-nés du droit divin des princes temporels.

tentait Dieu et le peuple. Lamartine se reprocha depuis sévèrement cette faute. C'est un tort grave de renvoyer à Dieu ce que Dieu a laissé à l'homme d'Etat, la responsabilité ; il y avait là un défi à la Providence. »

d) Louis XIV et Jacques III (d'Angleterre) tentèrent encore plus déterminément de faire de « la grâce de Dieu » des rois un nouveau dogme politique, et de donner ainsi la plus haute sanction à leur pouvoir despotique. Le droit du roi devenait spécifiquement divin, c'est-à-dire absolu, à la différence de tous les autres droits humains, de la propriété, de la famille, des parlement : son l'élevait au-dessus de la sphère des droits de ce monde. Les ordres de France refusèrent de sanctionner cette prétendue divinité, et le parlement d'Angleterre la contredit plus vivement encore. La révolution de 1688 dans l'une, celle de 1789 dans l'autre, firent tomber définitivement ces tendances théocratiques.

e) Les adversaires les plus décidés de celles-ci furent les deux savants allemands *Puffendorf* et *Thomasius*, et, avant tous autres, *Frédéric le Grand*, qui y voyait la faute capitale du système politique de l'Europe.

f) *Stahl* a vainement essayé depuis de les glisser dans le droit public sous la forme nouvelle d'un droit de l'autorité objectivement divin, qu'il oppose à la divinisation personnelle du prince absolu. Ce produit d'une imagination maladive ne peut plus séduire le monde moderne*.

CHAPITRE VIII.

III. — LA THÉORIE DE LA FORCE.

« L'État est l'œuvre de la domination violente ; il a pour fondement le droit du plus fort, » disent certains philosophes, et plus souvent, les despotes[1].

Le principe est utile à ces derniers : il légitime tout acte de violence. Mais il sert aussi, indirectement, la révolution assez forte pour triompher. Il est ordinairement invoqué par la force brutale qui viole le droit. C'est un sophisme, séduisant pour le puissant seulement, qui trompe moins le faible qu'il ne l'écrase.

L'*histoire*, dit-on, en montre la vérité. Il est vrai que la force a créé plus d'États que le traité ; mais il est extrêmement rare qu'elle ait alors seule agi et avec l'arbitraire qui lui est propre. Seule, elle n'a jamais fondé rien de grand ni de durable. Lorsque des circonstances violentes, et spécialement la guerre, ont fondé des États, la force n'a été le plus souvent que la *servante du droit ;* elle brisait simplement l'obstacle qui s'opposait aux flots de la source ; elle ne créait pas le droit, mais l'appuyait et forçait de le

[1] *Plutarque* (Vie de Camille, 17) fait dire à Brennus : « Le plus fort est le maître des biens du plus faible ; telle est la plus ancienne des lois, et elle s'étend depuis les dieux jusqu'aux bêtes. »

reconnaître. Quand la force apparaît seule dans l'histoire, elle fonde rarement; elle détruit et tue.

La théorie de la force est d'ailleurs en contradiction flagrante avec la *liberté personnelle*; elle ne connaît que des maîtres et des esclaves; à peine admet-elle des affranchis. Elle contredit aussi directement l'*idée du droit*, dont la nature est évidemment intellectuelle et morale, et place sur le trône un pouvoir physique brutal. La force est appelée à servir le droit; lorsqu'elle veut être elle-même le droit, elle est une révolte contre le droit[2].

Cependant il y a un fond de vérité jusque dans ces erreurs. Elles relèvent un des éléments indispensables de l'État, la *puissance* (*Macht*), et ont ainsi un certain avantage sur les doctrines qui, fondant la société sur l'arbitraire des individus, conduisent logiquement à l'impuissance. Elles s'appuient sur des réalités, sur des faits, et ne tombent pas dans les songes d'une spéculation pure, auxquels les circonstances résistent.

La puissance est nécessaire au-dedans et au dehors; aucun État ne peut naître ni s'affirmer sans elle. Là où les rapports de puissance sont affermis, la force a cherché à s'unir au droit et, généralement, elle y est parvenue; elle s'est fait reconnaître, purifier, sanctifier par le droit. Sans le droit, la force est bestiale, c'est le loup qui dévore l'agneau; unie au droit, elle devient digne de la nature morale de l'homme.

[1] Smitthenner, I, p. 13, cite une belle parole de *Rousseau* (Cont. soc., ch. I. 3): « Le plus fort n'est jamais assez fort pour être toujours le maître, s'il ne transforme sa force en droit et l'obéissance en devoir. »

CHAPITRE IX.

IV. — LA THÉORIE DU CONTRAT.

« L'État·est l'*œuvre libre du contrat*, de la conventioı citoyens : » doctrine populaire, depuis *Rousseau* surtoı flatte l'amour-propre des individus; chacun devient foı d'État. Elle satisfait les convoitises, en paraissant perm(convenir des principes que l'on veut. Son autorité de frayante lors de la Révolution française ; elle fut le lev renversa la monarchie, la base des efforts qui voulaienl sur un monceau de ruines un État nouveau répondant au de tous. Cependant, souvent aussi, elle a servi à défe légitimité du pouvoir absolu.

Elle est l'opposé de la théorie de la force. L'une favoı domination despotique et brutale et couvre exceptionne les actes violents d'une révolte ; l'autre pousse surtout à chie, mais appuie aussi parfois l'oppression des minori les majorités, ou la tyrannie du vainqueur sur ceux qui rendus à discrétion.

La théorie du contrat prétend à une application univ(la formation des États et, sous un certain rapport, leu elle-même reposeraient sur la convention. Mais l'histoi en a tant vu naître, ne connaît aucun exemple d'u

mation semblable, d'État « *contracté* » par les individus. On a vu parfois *deux* ou *plusieurs Etats se réunir conventionnellement* pour en fonder un nouveau, des princes ou des chefs s'allier à des ordres ou à des classes pour créer des unions plus grandes ; mais aucun État n'a jamais été fondé par la convention de citoyens *égaux*, comme l'on crée une société de commerce ou une « caisse d'assurance conte l'incendie. » L'histoire n'appuie pas davantage l'opinion qui fonde la durée de l'État sur le renouvellement perpétuel d'une convention. Partout elle nous montre que l'individu, avant même qu'il puisse exprimer une volonté propre, *naît membre de l'État*, est élevé comme tel, et reçoit par sa conception, sa naissance et son éducation, l'empreinte déterminée de la nation et du pays auxquels il appartient.

Ces théories sont donc directement contredites par les faits ; même au temps de leur plus grand succès, elles échouèrent contre la nature des choses, qui leur est contraire. On put bien dissoudre le peuple en citoyens « libres et égaux ; » mais même dans les assemblées premières, originaires, les minorités ne « contractèrent » point avec les majorités; celles-ci firent prévaloir leur opinion comme supérieure et seule valable. L'Assemblée Constituante fut, il est vrai, considérée comme la représentation abrégée de tous les citoyens; on lui donna pour mission de *convenir* d'une constitution. Mais, chez elle aussi, la forme *unitaire* de la délibération l'emporta continuellement sur la forme divise du contrat. On feignait un contrat où il n'y en avait aucun, et l'on se trompait soi-même et les autres, en supposant un libre consentement des individus là où la majorité, organe de l'ensemble, dominait seule, souvent tyranniquement[1].

Ce système ne soutient pas davantage la critique de la droite raison. Il part de la *liberté* et de l'*égalité* des individus qui contractent. Mais la liberté qu'il suppose, c'est la liberté *politique*, et celle-ci ne peut exister que dans l'État. L'homme y est bien

[1] Rousseau lui-même (Ch. V) *feint* une *unanimité originaire* qui crée la loi subséquente des majorités ; mais la fiction n'empêche pas la contradiction.

naturellement apte, de même qu'il est sociable, qu'il a besoin d[e] l'État; mais elle ne peut réellement se manifester que dans l[a] communauté organique de l'État. De plus, aucun l'État n[e] pourrait naître jamais si les hommes n'étaient qu'égaux, ca[r] l'État suppose nécessairement l'*inégalité* (politique) : sans elle, [ni] gouvernants ni gouvernés [1].

L'erreur fondamentale de cette conception, c'est de fair[e] contracter des *individus*. Les contrats des individus peuven[t] bien créer le *droit privé*, mais non le droit public. Ce qu[i] appartient à l'*individu*, c'est sa fortune, sa propriété ; il peut e[n] disposer, en faire l'objet de son contrat. Mais les contrats ne peu[-] vent avoir un objet *politique* que s'il existe déjà une *communauté supérieure* à l'individu; car cet objet politique n'est pas l[a] propriété des individus, mais le bien public de la communauté

Le contrat des individus ne fonde donc ni nation ni État. La somme de toutes les volontés particulières ne formera jamais la *volonté une de l'ensemble*. La renonciation, même complète, de l'individu à ses droits privés n'engendre point le droit public.

La doctrine du contrat est d'ailleurs dangereuse. En faisant de l'État un produit arbitraire, en le rendant mobile comme les volontés du moment, elle supprime la notion du droit public, et livre la société à l'instabilité et au trouble. Elle est plutôt une théorie d'*anarchie* que de droit.

La part de vérité qu'elle contient la rend captieuse. A la diffé rence du système qui ne voit dans l'État qu'un produit naturel elle fait ressortir le principe vrai, que la *volonté humaine* peut e[t] doit exercer une action sur la forme de l'État; et, contrairemen[t] à un empirisme inintelligent, elle revendique les droits de l[a] *liberté*, avec la conscience que l'État doit être rationnel.

Observations 1. *Aristote* (Pol. I. 1, 11.) en disant que l'État exist[e] avant les citoyens, comme le tout avant la partie, réfute déjà l[a]

[1] *Aristote*, Polit., II, I, 4 : « Οὐ γάρ γίνεται πόλις ἐξ ὁμοιων; ἕτερον γὰ[ρ] συμμαχία (confédération) καί πολις (État).

doctrine du contrat. L'individu politique, le citoyen, le membre de l'État, n'existe comme tel que dans l'État.

2. L'erreur qui fonde l'État sur la volonté des *individus*, se lie à celle qui voit essentiellement dans le *droit* le *produit* de la *libre volonté*. Cette seconde erreur est plus répandue ; plusieurs la partagent, qui méprisent la première. Sans doute, sous nombre de rapports, la volonté de l'homme crée, change, transforme le droit ; mais, dans sa plus large part, le droit est parfaitement *indépendant* de la volonté, il nous est *donné* par la nature de l'homme et des choses. Cette part n'est pas *imaginée*, mais *trouvée* et *reconnue* ; elle est *puisée*, non *créée* ; et le *vous devez* a sur la formation du droit une influence bien autrement décisive que le *nous voulons*. *Hegel*, qui repousse le système du contrat, méconnaît néanmoins la vraie nature du droit, lorsqu'il le fait venir, non « de la volonté particulière des individus, » mais de « la volonté vraie, existant par et pour elle-même » (« *aus dem wahren, an und für sich seienden Willen*) ». Comp. *Rechtsphilosophie.*, § 259.

3. La doctrine du contrat dut surtout son succès aux armes brillantes de la dialectique de *Rousseau*, le citoyen de Genève. Un autre Suisse, *Louis de Haller*, patricien bernois, attaqua énergiquement les systèmes de droit naturel de son époque, et réfuta la théorie du contrat dans une argumentation fondamentale. Il est moins heureux dans la partie positive de son système, qu'il appelle *Restauration*. C'est à tort que l'on identifie sa théorie avec celle de la force et qu'on le représente comme un défenseur du despotisme. Mais il est le maître de la réaction, comme Rousseau de la révolution.

Haller fonde l'État sur la « *loi naturelle du règne du plus puissant* » (*des Mächtigeren*) ; il trouve dans la *supériorité* (*Uberlegenheit*) de l'un et le *besoin* de l'autre le fondement de toute domination et de toute dépendance ; il appelle cette loi, « éternelle, immuable, divine. » Ces attributs montrent déjà que *puissance* et *force* ne sont pas synonymes pour lui. Il appuie sur l'opposition : « La puissance est limitée par le *devoir* (*Pflicht*), *loi morale* inscrite par Dieu dans le cœur de l'homme, visible déjà dans la conscience de l'enfant, révélée toujours et partout, qui nous dit : « Évite le mal et fais le bien ; » « N'offense personne et rends à chacun le sien. » La loi de la *justice* et celle de la *charité* empêchent que la puissance (*potentia*) ne dégénère en force (*vis*). Dieu même a mis ces lois dans nos cœurs ; elles sont innées, générales, nécessaires, éternelles et immuables ; tous les entendent ; ce sont les lois suprêmes, dont personne ne peut se dispenser. Mais elles sont en même temps les plus douces et les plus aimables : « leur joug est doux et leur

poids léger. » Le devoir n'a pas son fondement dans la volonté générale, ni dans le bien public ou dans la crainte des violences de l'homme, mais dans la volonté divine seule ; il s'impose donc aussi au puissant. Toute violation de la loi du devoir est un abus de force, qu'elle émane du père de famille ou du plus grand potentat; c'est une *injustice* ou un *défaut de charité*. Le fort comme le faible doivent être justes ; et l'on peut attendre amour et bienveillance de la meilleure partie du cœur humain. Mais aucune institution humaine ne peut mettre à l'abri de l'abus de l'autorité suprême ; il n'est pas de juge humain sur elle ; il n'est de recours qu'en Dieu. « La foi en un Dieu, » dit *Plutarque* « est le lien, le ciment de toute société humaine, et le fondement de la justice. » « La religion peut seule retenir la puissance dans les bornes de la justice et fortifier la faiblesse. »

Tel est, dans ses termes mêmes, le système de Haller. On s'étonne justement qu'il fonde le droit et l'État sur la *puissance* et non sur la *justice*, et qu'il ne conçoive celle-ci que comme la *barrière* de l'autre. Selon Haller, c'est « la puissance, » et la puissance seule, qui donne le droit; plus la puissance est grande, plus grand est le droit. Et cependant la puissance n'est en elle-même qu'un rapport de fait, non de droit. Cette idée pénètre néanmoins tout son système. Son respect de la *puissance réelle*, telle qu'elle se manifeste, telle que l'histoire l'a faite, lui ôte souvent la vue de l'origine et de la nature morales du droit. Pour assurer l'autorité, il va parfois jusqu'au mépris et à la haine des droits des sujets contre les abus de la force : comme si c'était un crime d'empêcher, par des institutions humaines, les violations humaines de la loi divine du devoir! Aussi Haller est-il un adversaire déclaré du système constitutionnel, et développe-t-il, sans ménagement, l'idée féodale que la souveraineté est une propriété.

CHAPITRE X.

LA SOCIABILITÉ NATURELLE DE L'HOMME (*der e Statstrieb*),* ET DE LA CONSCIENCE DE L'ÉTAT *usztsein*) *.

on des théories spéculatives courantes ne fait pas aître la cause unique de la naissance des États sous ariées qu'ils revêtent.

ns la nature humaine. Malgré toutes les différences ;, elle est une et commune dans ses fondements. ; développe : le *peuple* acquiert conscience de son sa *communauté* internes ; il se sent une *nation* ; il : forme correspondante ; et la tendance *intime* de a *sociabilité* (*Statstrieb*), amène une organisation ensemble dans la forme d'un gouvernement viril de ans l'État.

bilité agit d'abord dans l'homme sans qu'il en ait La foule regarde, avec une confiance mêlée de chef, un capitaine dont le courage et le génie lui lle le vénère comme l'expression suprême et le le sa communauté ; elle se range autour de lui et rdres.

ɔérience naît, la tendance obscure s'éclaire, l'idée

progresse; l'homme acquiert *conscience de l'État, l'État* -
volonté. Tout cela se marque d'abord dans les chefs. Chez eux
tendance *devient conscience active de l'État, volonté ordonnante*
agissante, pendant que les gouvernés n'ont encore qu'une con
cience *passive*.

Petit à petit, celle-ci s'élève à son tour, d'abord dans les haut
classes, puis dans les couches inférieures; enfin, elle se montr
partout active et efficace.

Cette tendance naturelle de l'homme, inconsciente puis cons-
ciente d'elle-même, loin d'être en contradiction avec les forma-
tions historiques, les explique *.

Chez les puissants, elle s'emporte jusqu'à la passion de domi-
ner ; chez les faibles, elle va jusqu'à la soumission servile; chez
l'homme libre, elle est éclairée par sa raison et sa conscience
morale, en harmonie avec celles de tous. L'État libre est seul
vraiment un État, car c'est en lui seulement que l'idée est géné-
rale et partout féconde.

Cette conception, que les anciens avaient exprimée[1] sans la
déparer par les erreurs de la spéculation moderne, résume tou
ce que celle-ci contient de vrai. L'État est *indirectement divin*
car c'est Dieu qui a mis en nous la sociabilité (*Statstrieb*),
qui par conséquent a voulu l'État; mais il est en première lign
l'œuvre et le devoir de l'homme, et un sain esprit religieux ne
saurait s'en offenser. La *pleine puissance réelle* nécessaire à l'État
y trouve également son expression vraie; car ce qui la constitue
essentiellement, c'est cette énergique sociabilité naturelle qui
est dans la nation, et qui tend à créer ou à maintenir l'État.
Enfin, les droits de la volonté ne sont point méconnus ; mais
au lieu de volontés individuelles brisées et isolées, nous avons
ici la *volonté* une *de la nation* ou *de l'État*.

Cette volonté générale de l'ensemble existe en germe dans les
peuples, aussi naturellement que la tendance à l'union et à l'or-
ganisation politique, que nous appelons sociabilité (*Statstrieb*).

[1] V. plus haut, p. 158. Comp. aussi *Cicéron*, De Rep., I, 25 : « Ejus (populi) prima causa coëundi est non tam imbecillitas, quam *naturalis* quædem *hominum* quasi *congregatio*. »

En se manifestant, elle devient volonté de l'État, au lieu que la volonté d'individus qui contractent demeure toujours individuelle. Son expression véritable, c'est non point le contrat, mais la *loi* pour les prescriptions permanentes et générales, le *commandement* pour la police, le *jugement* pour la justice; et l'État renferme des organes qui permettent à sa volonté de se recueillir, d'avoir conscience d'elle-même, de s'exprimer.

L'État n'est donc pas seulement un organisme destiné à réfréner les passions mauvaises; il n'est pas un mal, mais un bien nécessaire. Les nations et l'humanité, prises collectivement, ne peuvent sans lui ni manifester leur communion et leur unité internes, ni jouir de leur libre arbitre. L'État, c'est le tout organisé, l'ordre pour la perfection de la vie commune dans toutes les choses publiques.

Ainsi conçu, l'État est avant tout une formation *humaine et terrestre*. Mais rien n'empêche de placer à côté de l'idéal religieux d'une Église invisible, communauté des esprits réunis par la religion, l'idéal politique d'un *État invisible*, communauté des esprits politiquement unis. Les théologiens nous parlent d'une Église plus parfaite dans le ciel; de même, l'homme d'État peut ne considérer l'État terrestre que comme le portique de l'État céleste.

Mais l'État réel est celui dans lequel nous vivons et nous agissons; la science du droit public ne s'occupe que de lui; et la nature de l'homme en donne pleinement la notion et l'explication.

LIVRE CINQUIÈME

*BUT DE L'ÉTAT (*Statszweck*).

CHAPITRE PREMIER.

L'État est-il but ou moyen ? — Dans quelle mesure l'un et l'autre ?

1. La première de ces deux questions, souvent formulée da ces termes *a*), demande si l'État a son but en lui-même (*Selbs wek*), s'il doit être poursuivi pour lui-même, ou s'il n'est qu' moyen au service des fins individuelles.

Les théories antiques, celles des Hellènes surtout, regardai l'État comme *le but* le plus élevé de l'homme, comme l'*humar parfaite*. Elles ne voyaient guère que l'État; les indivic n'étaient devant lui que des fractions sans droits propres. A e donc de servir l'État et non à l'État de les servir, car les parf se doivent au tout, les membres au corps. L'individu est sacr sans hésitation au bien public; il en reçoit toute sa valeur, des droits que pour lui. Sa liberté n'est qu'une portion d

a) Ces termes la posent inexactement, car l'État est à la fois b moyen : telle est la pensée de l'auteur.

berté publique, sans protection ni faveur dès qu'elle entre ans une voie indépendante, individuelle, distincte des tenances générales de l'État.

Des écrivains d'Angleterre et d'Amérique sont venus les preiers opposer à cette omnipotence de l'État un système diamé-alement contraire.

Pour eux, l'État n'a aucun but propre; il n'est qu'un *moyen* au ervice de l'*individu*. *Macaulay* reproche, comme une faute apitale, à la politique des anciens et à celle de Machiavel, d'avoir éconnu « que les sociétés et les lois ne subsistent que pour ugmenter *la somme du bonheur privé*. » Cette école moderne ne oit dans l'État qu'un instrument, une sorte de mécanisme qui ssure l'existence, la fortune, la liberté privées; ou encore un ystème ingénieux qui élève le bonheur et le bien-être des indiidus, au moins de la plupart d'entre eux.

Depuis Bacon, nombre de politiques et de savants ont ardement défendu ces idées; et elles s'imposent à qui ne voit dans État qu'une société d'individus. *Macaulay* va jusqu'à leur faire honneur des principaux progrès du droit public moderne, et obert v. *Mohl* trouve étrange que l'on puisse mettre en balance t des hommes et une institution qui n'est faite que pour eux.

Cette théorie, de même que la conception ancienne, contient ne part de vérité; mais toutes deux s'égarent, croyons-nous, our n'envisager qu'un côté de la question.

Posée dans ces termes : but ou moyen? celle-ci mène ellenême à l'erreur. Une chose peut, suivant le point de vue, être n moyen pour certaines fins étrangères, et avoir cependant en lle-même sa raison d'être. Un tableau peut être à la fois, pour 'artiste, un *moyen* de vivre et le *but* suprême de ses efforts, expression ardente de ses sentiments, la représentation corporelle de son idéal; il a donc son but en lui-même. Le mariage est pour les époux un moyen de satisfaire certaines exigences de la vie, d'adoucir leur sort; mais il est en même temps l'union des sexes, séparés dans la nature, et la fondation de la famille, unité d'ensemble plus haute, supérieure à chacun de ses membres. Chaque époux sacrifie donc volontairement un peu de son

indépendance et de son égoïsme au but élevé inhérent au m= riage et à la famille.

De même pour l'État : suivant le point de vue, il est *moyen* = service des individus, ou *but* servi et obéi par eux.

Le système ancien oubliait l'individu, menaçait sa *liberté*, s= *bien-être*, menait à la *toute-puissance* de l'État et par suite à *tyrannie*.

Le système nouveau méconnaît la *majesté* de l'État, disso logiquement son *unité*, n'y voit qu'une *foule* désordonnée d'*inc vidus* et mène à l'*anarchie*. Les arbres l'empêchent de voir forêt.

La pratique moderne comprend très bien, sans doute, q l'État doit protéger la liberté privée et concourir au bien-êt du grand nombre. Une politique qui se ferait un jeu des intérê individuels serait aujourd'hui haïe et réprouvée. Tout en régnar sur l'individu, la *loi* et la *fonction* sont, sous certains rappor essentiels, au *service* de l'*individu* ; et cette idée, qui a enfant tant d'institutions de bienfaisance et d'utilité publique, expliqu également les progrès de la liberté privée et surtout de la libert de penser. Elle a sa source dans le christianisme pour la vi religieuse, dans le sentiment germanique du droit pour toute l vie juridique de la personne.

Mais il n'en est pas moins faux, logiquement et politiquemen de soutenir que l'État et l'administration publique n'existent qu pour l'avantage des *particuliers*, pour le *bien privé de tous*. C'e: là détruire l'État dans son essence, en faisant du droit publ le simple frontispice du droit privé. Lorsque les plus nobl citoyens des nations viriles se dévouent volontairement, eu: leur fortune, leur repos et leur vie, pour sauver l'État, n'est- pas qu'ils préfèrent la haute idée du bien public à leur intér propre? n'est-ce pas à elle qu'ils se sacrifient? Si l'État n'e qu'un moyen pour l'individu, si la vie de la nation n'est pas pl précieuse que celle d'un grand nombre, ces actes héroïqu ne sont que vaines folies. Dans les grandes crises, l'homn sent bien que l'État est autre chose qu'une « société d'assuran mutuelle. » L'égoïsme individuel fond alors au feu de l'amo

de la patrie, et les devoirs envers l'État élèvent et enflamment les masses.

La nation n'est pas simplement une somme d'individus; de même, le *bien public* ne se confond point avec la somme des *intérêts privés* et changeants. Il y a, sans doute, influence réciproque, relation, même étroite dépendance entre le *bien de l'État* et le *bien des particuliers:* quand les intérêts de la foule souffrent, ceux de l'État sont rarement sains. Mais ces deux lignes ne sont pas toujours parallèles; souvent elles se croisent ou s'écartent. Le salut de l'État ou l'intérêt des générations futures vient réclamer parfois de durs sacrifices de la génération présente ; parfois, au contraire, c'est l'État qui se grève pour sauver les intérêts privés du moment.

Il faut donc se demander quand l'État est moyen, quand et dans quelle mesure il est but et domine les individus ?

CHAPITRE II.

Fausses conceptions du but de l'État.

1. La théorie et plus encore la pratique ont souvent affirmé que le véritable but de l'État, c'est le *règne de l'autorité*, spécialement, des *princes*.

Il s'ensuivrait logiquement que le type idéal de l'État serait le règne le plus *absolu* et le plus *universel* possible de l'autorité, et par conséquent la *monarchie universelle et absolue*, ou mieux, la *despotie universelle*. Cette conception est donc incompatible avec la liberté des nations et le progrès de l'homme.

Elle ne prend pas ses racines dans la nature humaine ou dans la sociabilité naturelle de tous, mais dans l'ambition et l'orgueil usurpateur des chefs.

Aristote déjà la condamnait (Pol., III, 5) : « Une constitution qui n'a pour but que l'intérêt du régent, est une œuvre malsaine et corrompue. » Elle oublie en effet qu'une nation vit dans l'État ; que les gouvernés sont des personnes, comme les gouvernants ; qu'ils ont essentiellement les mêmes aptitudes, les mêmes sensations, les mêmes forces ; qu'il est donc révoltant d'en faire les simples objets du pouvoir, des choses. Toutes les raisons qui militent contre l'esclavage, s'élèvent également contre cette erreur.

Le pouvoir est un attribut de l'État, il n'en est pas le but. C'est un moyen d'atteindre au but; un *devoir* envers la nation, bien plus qu'une *jouissance* pour le régent.

Aussi le pouvoir doit-il être limité et déterminé par la constitution. Ce n'est pas la domination absolue, mais le pouvoir constitutionnel, c'est-à-dire relatif, qui répond à l'idéal d'un État aussi parfait que possible. Une forme peut avoir été inspirée par un excellent esprit, et cependant le temps peut la vieillir et la rendre incompatible avec le développement national. Dès lors une saine politique ne saurait se croire obligée de la conserver par respect des ancêtres ; elle devra, au contraire, l'amender et la mettre en harmonie avec les rapports nouveaux.

2. Pour les auteurs théocratiques, le but de l'État, c'est la *réalisation du royaume de Dieu sur la terre.* « La vocation de l'État, » s'écrie *Stahl* (*Rechtsphilosophie*, II, 2.), « c'est le service de Dieu; l'État doit faire observer dans la vie collective les commandements de Dieu : justice, obéissance, mœurs; établir le règne de Dieu. » Les modernes ne contestent pas la haute portée religieuse de cette conception, commune aux chrétiens et aux mahométans du moyen âge; pour une âme pieuse, le monde entier s'éclaire de l'action de la Providence; mais ce qu'ils rejettent énergiquement, c'est l'application mauvaise qui en est faite.

Dire avec la théocratie, que « le prince règne sur la nation comme Dieu règne sur le monde, » c'est faire une assimilation grossièrement fausse. Le règne de Dieu est celui de l'Être absolu sur l'être relatif, du Créateur sur la créature; nous ne pouvons le sonder ni dans ses causes ni dans ses moyens. Le règne du prince est celui de l'homme sur l'homme, son semblable ; la vie du prince est relative, ses aptitudes restreintes comme celles de ses sujets, humainement capables de juger sa conduite.

Rien n'est plus propre à exagérer l'orgueil et le pouvoir du prince. Le but de l'État doit être humainement reconnu, déterminé et, dans la mesure du possible, atteint.

3. On se trompe également en plaçant le but de l'État *en dehors* du pays et de la nation, en faisant ainsi de l'État un moyen d'aboutir à un résultat externe ou étranger.

(*État de droit*), par opposition à la forme détestée du *Polizeistat* (*Etat policier*).

Cette étroite limitation ne pouvait satisfaire les modernes. La sûreté du droit est sans doute un devoir principal de l'État; mais jamais aucun gouvernement ne restreindra son activité à cette seule mission. Les partisans du système furent eux-mêmes obligés de l'élargir. *Fichte* avait d'abord prétendu que « la protection de la propriété est le but principal de l'État; » mais, emporté dans sa lutte contre la monarchie universelle de Napoléon, qui cependant protégeait la propriété, il s'élança à la haute idée de l'État national, organe de l'esprit d'une nation. Humboldt, devenu ministre de Prusse, éleva le niveau intellectuel par les écoles publiques qu'il avait repoussées dans ses théories, et s'efforça de grandir la puissance de la Prusse, très suffisante cependant pour la simple application du droit civil et du droit pénal.

En réalité, la formule est incomplète, surtout pour les États civilisés du monde moderne; elle peut tout au plus convenir au système mêlé de droit privé de l'Europe féodale.

Le sentiment du droit n'est point le seul actif dans la nation. Elle a également des besoins *économiques*, qui n'ont rien à faire avec la sûreté du droit : routes, canaux, chemins de fer, postes et télégraphes. L'État peut seul les satisfaire, et il n'oserait s'il n'était « qu'État de droit. » Les grands *intérêts civilisateurs*, écoles populaires, scientifiques, artistiques, techniques, ne peuvent pas davantage se passer de ses soins, ni être abandonnés à l'arbitraire privé ou à l'autorité calculée ou dominatrice de l'Église. La négligence de ces intérêts par l'État du moyen âge vient même, en partie, de cette conception étroite de « l'État de droit. »

Enfin, la nation est un *être politique* appelé à affirmer son caractère, à manifester son génie, non seulement dans sa législation et sa jurisprudence pour la sûreté des droits privés, mais aussi dans le développement plus élevé de son gouvernement civilisateur et de sa liberté.

L'insuffisance de la conception amène pratiquement :

CHAPITRE III.

Conceptions incomplètes ou exagérées.

1. « Le but de l'État, c'est la *sûreté du droit* : « cette opinion régna quelque temps en Allemagne après *Kant* et *Fichte* ; elle visait surtout, ou même exclusivement, le droit privé.

« Ce n'est pas « suivant *Kant* (*Rechtslelhre*, §47 à 49), « le bien ou le bonheur des citoyens, mais l'accord de la constitution avec les principes du droit qui fait le salut (le but) de l'État. » Pour *Fichte* (*Naturrecht*, III, 152), « la volonté générale, la volonté de l'État ne veut qu'une chose, la sûreté des droits de tous. » Partant de là, *Guillaume de Humboldt* restreint étroitement « l'action et le but de l'État au maintien de la sécurité intérieure et extérieure. » De nos jours encore, *Eötvös* (*Moderne Ideen*, II, § 91) affirme que « l'État n'a pas d'autre but que la sûreté des individus. »

Cette conception naquit dans la seconde moitié du XVIII[e] siècle, des efforts contre la manie d'alors, bienveillante peut-être mais insupportable, de tout gouverner, que l'on justifiait par l'idée du bien et de l'intérêt général. Il sembla qu'on trouvait une formule victorieuse en restreignant le but de l'État à la sûreté du droit, et l'on décora l'État ainsi compris du nom de *Rechtsstat*

(*État de droit*), par opposition à la forme détestée du *Poli* (*Etat policier*).

Cette étroite limitation ne pouvait satisfaire les modern sûreté du droit est sans doute un devoir principal de l'État jamais aucun gouvernement ne restreindra son activité à seule mission. Les partisans du système furent eux-même gés de l'élargir. *Fichte* avait d'abord prétendu que « la prot de la propriété est le but principal de l'État ; » mais, en dans sa lutte contre la monarchie universelle de Napoléo cependant protégeait la propriété, il s'élança à la haute id l'État national, organe de l'esprit d'une nation. Humbold venu ministre de Prusse, éleva le niveau intellectuel pa écoles publiques qu'il avait repoussées dans ses théories, e força de grandir la puissance de la Prusse, très suff cependant pour la simple application du droit civil et du pénal.

En réalité, la formule est incomplète, surtout pour les civilisés du monde moderne ; elle peut tout au plus con au système mêlé de droit privé de l'Europe féodale.

Le sentiment du droit n'est point le seul actif dans la n Elle a également des besoins *économiques*, qui n'ont rien à avec la sûreté du droit : routes, canaux, chemins de fer, p et télégraphes. L'État peut seul les satisfaire, et il n'osera n'était « qu'État de droit. » Les grands *intérêts civilisa* écoles populaires, scientifiques, artistiques, techniques, ne vent pas davantage se passer de ses soins, ni être abandon l'arbitraire privé ou à l'autorité calculée ou dominatri l'Église. La négligence de ces intérêts par l'État du moye vient même, en partie, de cette conception étroite de « l'É droit. »

Enfin, la nation est un *être politique* appelé à affirmer s ractère, à manifester son génie, non seulement dans sa lé tion et sa jurisprudence pour la sûreté des droits privés, aussi dans le développement plus élevé de son gouverne civilisateur et de sa liberté.

L'insuffisance de la conception amène pratiquement :

a) La négligence des intérêts politiques de l'ensemble ;

b) La négligence des intérêts communs de culture ;

c) La paralysie et la mort de l'esprit politique des citoyens, par suite, l'affaiblissement de la puissance publique ;

d) Un système étroit, égoïste et mesquin de droit et de jurisprudence, un esprit de chicane fatal à l'autorité de l'État.

2. La théorie de la « *félicité universelle* » tombe dans l'excès contraire. Le bonheur des hommes est, pour la plus large part, indépendant de l'État. Les biens matériels eux-mêmes : subsistance, vêtements, habitations, fortune, s'acquièrent par le travail et par l'économie privée. A plus forte raison en est-il ainsi des biens de l'esprit. Ce n'est pas l'État qui donne les aptitudes et les talents ; ils sont individuels et non communs. Crée-t-il davantage les joies de l'amitié et de l'amour, le charme de l'étude, des arts, de l'éducation ? Est-ce lui qui donne les consolations de la religion, la pureté et la sanctification de l'âme unie à Dieu ?

L'homme n'est pas seulement citoyen ; il a son originale *individualité*, ses aptitudes propres, ses devoirs particuliers. L'État, qui repose non sur les différences des individus mais sur la communauté de la nation, ne peut donc pas s'emparer des buts de la vie privée.

Cette conception trop large a également ses dangers :

a) Elle conduit aux empiètements de l'État, à tyranniser quand il ne faudrait que protéger ;

b) Malgré sa bonne volonté de rendre tout le monde heureux, l'État, par une action malencontreuse et usurpée, compromettra plutôt le développement naturel des choses et le bonheur de tous ;

c) Il épuisera ses forces dans des voies étrangères, se détournera de son véritable but, et sera d'autant moins capable de l'accomplir.

Cette conception a lourdement pesé sur les États de l'antiquité ; la politique *des lumières* du siècle passé s'est également égarée dans ses voies. Le but public de l'État moderne doit être mieux précisé.

CHAPITRE IV.

Le véritable but de l'État.

1. La notion de l'État est une, malgré les formes si va qu'il revêt suivant les temps ou les lieux ; donc, logiqueme but de l'État doit être également un, malgré les tendances verses que l'histoire nous montre chez les nations. L'uni but commun permet les différences spéciales, mais elle les et les harmonise. *Robert von Mohl* (*Encyclop.*, p. 63) dit ave son que chaque nation a sa mission propre, variant avec se titudes ; mais il oublie de rechercher la notion une et sy tique. *Hollzendorff.* (*Politik*, L. III.), qui étudie de très près matière, appelle « *harmonie des buts de l'État* » ce que appelons « *unité du but.* »

2. Mais comment formuler ce but unique et suprême? Di nous avec plusieurs : « C'est la *justice*, c'est l'*accomplissem droit*, et non seulement du droit privé (comp. ch. III), même du droit public et du droit des gens? » Ce serait e trop étroit. Le droit est bien plus une *condition* de la pol que son but : « *Justitia fundamentum regni.* » La vie des n n'est pas seulement vie juridique, mais vie économique, culture, vie nationale de puissance. Les judicieux Romains jamais considéré le *Jus* comme le but suprême de l'État.

Suivant *Hegel*, et *Platon* s'était exprimé dans le même sens, ce but suprême, c'est la « *morale* » (*die Sittlichkeit*), la réalisation de la loi morale. Mais les deux puissances qui déterminent la vie morale, l'esprit de Dieu et l'esprit individuel de l'homme, ne sont pas dans la main de l'État. Le domaine de la morale est bien plus étendu que celui de l'État; en voulant le régir, l'État empiète et nuit à la morale.

3. Pour les Romains, la véritable mission de l'Etat, c'est le *bien public*, exprimé dans ces deux formules semblables : *Res publica*, *Salus publica*, qui ont entre elles une liaison logique, comme la substance et la qualité, le principe et son développement.

On les a souvent mal comprises; on a trop oublié l'être général, la *chose publique*, pour ne songer qu'à la foule des individus ou au caprice des maîtres; on en a abusé pour justifier l'arbitraire des princes et des majorités populaires; les crimes du Comité de salut public de Paris (1793) ont jeté sur elles le discrédit.

Et cependant elles ne peuvent être critiquées, si d'ailleurs on respecte les bornes naturelles de l'État, spécialement celle de l'*ordre juridique*, sans usurper sur des domaines étrangers, comme la *liberté de la vie privée et la vie religieuse commune*. Le *bien de la nation* est le premier but de l'homme d'État; le cœur du patriote s'enflamme pour le *salut de la patrie*. Ainsi entendue, la mission de l'État comprend le progrès et le perfectionnement du droit, en même temps que sa tranquille application; l'amélioration de toutes les relations communes de la vie, en même temps que la conservation de la société par l'éloignement et la punition des torts nuisibles à tous. Loin d'être trop étroit, le principe public de Rome : *Salus populi suprema lex esto*, pousse plutôt à l'exagération de la puissance de l'État.

4. Cependant, l'expression est elle-même quelquefois insuffisante, lorsqu'on sort de la politique ordinaire et normale. Les nations, comme les individus, ont parfois des devoirs extraordinaires qui réclament le sacrifice de leur existence, et par suite, du bien public. Perdre une vie qui ne saurait être continuée

sans déshonneur, peut devenir un devoir sacré. La soumissio un ennemi manifestement plus fort présenterait de nombre avantages externes : une paix assurée, des impôts moindr une administration meilleure peut-être. Au seul point de vue bien public, ce parti s'impose ; la résistance implique plu misères et souffrances, probablement ruine de l'État. Il peut cependant qu'il y ait devoir de mourir au champ d'h neur, plutôt que de supporter le joug étranger. L'héroïsme d'u lutte à mort peut amener une résurrection future. Les Athéni sous Thémistocle en ont donné un magnifique exemple.

Quelquefois la mort ainsi acceptée est la fin nécessaire digne d'une existence devenue impossible. On peut plaindre fin tragique de Carthage et de Jérusalem, mais elle était i vitable.

Ailleurs encore, l'extinction de l'État s'impose, parce que s petit peuple, devenu incapable d'une existence indépenda élevée, est appelé à se fondre dans une communauté nation plus haute. L'Allemand ou l'Italien sans préjugés peut-il plaindre de la fusion dans les grandes unités nationales de c nombreux petits États devenus ineptes, impuissants ? Ici éga ment, la formule du bien public est insuffisante si on ne l'app que qu'à l'existence actuelle.

Pour échapper à ces objections, nous dirons : Le but vérita et direct de l'État, c'est *le développement des facultés de la nati le perfectionnement de sa vie, son achèvement*, par une marc progressive qui ne se mette pas en contradiction avec *la fin notre humanité*, devoir moral et politique toujours sous-e tendu.

Cette formule comprend tout le but, rien que le but de l'Ét elle respecte les caractères et les besoins particuliers d nations, la variété de leur développement, tout en assura l'unité du but.

Le premier devoir de l'individu n'est-il pas dans le développ ment de ses facultés, dans la manifestation de son être ? même, la personne de l'État a pour mission de développer forces latentes de la nation, de manifester ses qualités, ce c

implique en deux mots la *conservation* et le *progrès*, l'une gardant les conquêtes du *passé*, l'autre poursuivant celles de l'*avenir*.

5. Ce but général renferme souvent *certaines tendances particulières* qui répondent au caractère spécial d'une nation donnée, mais qui, poursuivies seules, sont toujours dangereuses pour l'ensemble de l'État. Mentionnons :

1) *Le développement de la puissance.* L'État doit être puissant pour maintenir son indépendance et pour faire exécuter ses ordres ; c'est comme puissance qu'il vit et subsiste. Cependant, qu'y a-t-il de plus divers dans le genre et dans le degré que la puissance relative des États ?

On peut en effet distinguer :

a) *Les puissances du monde* (*Weltmächte*), ou les empires dont l'importance et l'action s'étendent bien au delà de leurs frontières, qui prennent une part déterminante dans la grande politique de deux ou plusieurs continents au moins, et qui ont ainsi, en première ligne, le soin de *la paix et de l'ordre universels* (*du droit des gens*).

b) *Les grandes puissances.* Une *puissance du monde* est nécessairement puissance maritime : comment pourrait-elle influer sur le sort du monde sans se rattacher à la mer ? La grande puissance peut n'être que continentale. La Prusse, avant la fondation de l'Empire, n'était qu'une grande puissance ; l'Autriche a plutôt ce caractère encore aujourd'hui.

L'action politique d'une grande puissance se fait également sentir au loin ; elle ne peut pas se désintéresser des changements qui s'opèrent sur le continent qu'elle habite ; sa voix doit peser dans les conseils des nations.

Mais toute puissance qui abuse de ses forces, se heurte contre la résistance légitime des autres. Le génie de *Napoléon* lui-même ne put faire de la France la maîtresse de l'Europe ; la *Russie* dut renoncer à s'emparer de la Turquie ; l'*Autriche* devait perdre l'empire de l'Italie ; la puissante marine *anglaise* est forcée de supporter la concurrence des autres nations.

c) *Les puissances moyennes* et *les puissances pacifiques* (États

neutres) qui, trop faibles pour faire de la grande politique ex rieure, s'occupent surtout *de leur vie intérieure*. La politique ces États, pour être plus modeste, n'en est pas moins hau ment utile, soit à leurs habitants, soit comme limite et tem rament des courants de la grande politique.

d) Les *petits États* proprement dits n'ont plus qu'une existe précaire et incertaine, dans notre époque de grandes agglon rations. Ils ne se maintiennent guère qu'en s'attachant à grand État ou par la protection commune des puissances. tendance était toute contraire au moyen âge, en Allemagne en Italie surtout.

L'État a deux moyens pour grandir sa puissance extérieur la *diplomatie* et l'*armée* (de terre et mer). L'État *militaire* so *avant tout* à augmenter la force de ses soldats, les aptitu guerrières de ses habitants, ses engins de guerre (*Sparte*, *Prusse* avant l'Empire). Cette tension extraordinaire s'impos une nation menacée ou en voie d'accomplir son indispensal croissance. Mais l'État qui a atteint son développement, ne d pas oublier que la force armée n'est qu'un moyen, jamais but, et que l'exagérer, c'est menacer le but véritable de l'État

2) *Certaines tendances économiques*. C'est ainsi que nous c naissons l'État *pastoral*, l'État *agricole*, l'État *industriel*, l'É *commercial*.

Ces tendances, davantage d'*intérêt privé*, conduisent facilem à la négligence des grands devoirs. L'égoïsme, le sentim étroit de l'intérêt privé corrompt l'esprit politique de la nat et en empêche la maturation. L'État pastoral demeure pauvr ignorant; l'État agricole a des mœurs grossières, est méfian jaloux envers toute éducation fine et cultivée; l'État indust est exposé aux agitations ouvrières et forcé d'exclure les p duits fabriqués de l'étranger; un mesquin esprit marchand c rompt et égare volontiers l'État commercial.

3) La poursuite *des intérêts de culture* engendre l'État *civil teur* (*Culturstat*). La civilisation d'Athènes sous Périclès, brill en face de l'État militaire de Sparte, a légué à la postérité œuvres immortelles d'art et de science. Venise, Florence et

vers eurent certaines époques vouées tout entières au goût de la civilisation. L'empire chinois a encore aujourd'hui ce caractère, plutôt traditionnel d'ailleurs qu'actif. Zurich et Genève s'illustrent par leurs écoles publiques.

Et cependant, une saine politique évitera de s'engager trop avant dans cette voie, si noble qu'elle soit.

4) Une autre tendance, qui forme plus qu'aucune autre le centre du but général, considère la *garantie juridique des libertés publiques et privées* comme la mission principale de l'État. Elle engendre *les libres États de droit* (*Rechtsstate*) : tels sont surtout l'Union américaine et les Cantons suisses.

5) Enfin, nous appelons *État national* (*Nationalstat*), celui dont la vie s'emplit avec force des sentiments d'un peuple conscient de son unité, et qui se fait un devoir fondamental *de la manifestation de cette unité*. Telle était la France ; tels sont aujourd'hui l'Italie et l'Allemagne.

6. A côté du but principal et direct de l'État, qui se réfère nécessairement à la nation, se placent tous les devoirs *indirects* relatifs aux *intérêts privés* des personnes.

C'est ici surtout qu'il importe de fixer exactement les limites de l'action de l'État.

L'homme doit développer son individualité, ses facultés, son caractère, dans les cercles harmoniques de la famille, du peuple, de l'humanité. Pour accomplir ce devoir, la *liberté privée* lui est indispensable. L'État doit donc protéger celle-ci contre toute attaque injuste; il lui est interdit de l'opprimer. Il faut ici qu'il se rende clairement compte des bornes de sa nature même :

1) *Organisation externe* de la vie commune, il n'a d'organes que pour *les choses extérieures;* il n'en a pas pour la vie interne de l'esprit, tant qu'elle ne s'est pas manifestée par des paroles ou par des actes. Il est impossible que son action s'étende à *toutes* les ...ns de la vie individuelle, par cela déjà que plusieurs d'entre elles sont cachées à ses yeux, soustraites à sa puissance. Ce n'est pas lui qui distribue *les aptitudes* ; il ne peut ni guérir le fou, le poltron ou l'aveugle, ni suivre la pensée du savant ou réfuter les

vieux préjugés. Le domaine de la vie *individuelle*, surtout *de l'esprit*, est donc naturellement hors de son pouvoir.

2) L'État repose entièrement sur la *nature commun* hommes, et spécialement de ses habitants. Son pouvoir ne s'e donc pas à la vie privée dans ce qu'elle a d'essentiellement viduel, mais seulement dans ce qui est déterminé par la n commune de tous, et dans la mesure des besoins comn Ainsi, l'État peut protéger également la propriété de ch mais c'est à l'individu qu'il appartient de disposer de sa ch sa manière. Il y a dans la propriété un côté délicat qui est p ment individuel et dont l'État n'a point à s'occuper. La prop de Paganini sur son violon, de Litz sur son piano, de Kaul sur son crayon, a un sens tout différent de celle qui appai drait au premier venu sur des instruments semblables même, l'État peut bien marquer en traits généraux et gros les conditions du mariage et les droits des époux; il le même pour le maintien des familles et des mœurs. Mais sa sance ne va point jusqu'à en régler la consommation, ou ju: déterminer la forme délicatement individuelle de la vie c mille. Humboldt allait trop loin en soustrayant toute l'instit du mariage au pouvoir de l'État, pour l'abandonner comp ment à la liberté privée. Le droit canon tombe dans l'excès traire en réglementant des choses qui appartiennent à cel L'État qui punissait l'hérésie comme un crime, franchissai bornes naturelles de son pouvoir.

3) L'État ne peut *commander* que lorsqu'il s'appuie su *droit*; car toute *contrainte* suppose un droit. Inversémen droit des individus est limité :

a) Par les *nécessités de la coexistence paisible et rapproché personnes*, c'est-à-dire par les *règles reconnues des condition cessaires de la vie commune* (droit privé et droit pénal);

b) Par le droit de la nation à son *existence* et à son *dével ment*, supérieur au droit privé dans la mesure des exige du bien public (impôts, service militaire, droit constitutio droit administratif).

L'État est l'autorité suprême en matière de droit; la lég

ət la juridiction sont essentiellement choses de l'État. ،orsque l'*action* de l'État cesse de s'appuyer sur un droit et nsi des bornes de l'ordre juridique, elle perd essentielle- la forme de la contrainte; elle n'est plus qu'*aide, tutelle*, '*agement* (*soins de l'État* pour les intérêts de la *civilisation* .'*économie*). Le bien public s'étend ici *au bien de la société*, e de l'*appui dont celle-ci a besoin* *.

LIVRE SIXIÈME.

LES FORMES DE L'ÉTAT.

CHAPITRE PREMIER.

La division d'Aristote.

Formulée il y a deux mille ans et généralement suivie encor aujourd'hui, cette division part de l'autorité, ou mieux, du po voir suprême de gouvernement : il y a dans tout État un orga *élevé* et *dominant*[1], dans lequel se concentre la puissance s prême, et auquel tous les autres organes sont subordonnés ; manière d'être détermine celle de l'État ; il est donc natu qu'elle soit la base de la division.

Aristote appelle *normales* les formes qui ont pour objet le b de la communauté ; *anormales* (παρεκβάσεις), celles qui n'on vue que l'avantage des gouvernants[2]. Il trouve ainsi trois for fondamentales régulières, auxquelles correspondent trois fo anormales : « Le pouvoir suprême appartient nécessairem un seul, à quelques-uns (une minorité), ou à la majori d'où, formes normales : —

[1] *Arist.*, Pol., III, 4, 1.
[2] *Arist.*, Pol., III, 4, 7.

1. La *royauté* (βασιλεία), comme disait Aristote, la *monarchie*, suivant notre langage, ou le gouvernement d'un seul ;

2. L'*aristocratie*, ou le gouvernement d'une *minorité distinguée* ;

3. Le gouvernement de la *majorité*, de la *foule*. Aristote l'appelle *politie*[1], réservant le mot *démocratie* pour la forme anormale, à cause de la corruption des démocraties grecques d'alors ; mais cette dernière expression étant redevenue usuelle, nous l'emploierons ici.

— et formes anormales :

1. La *tyrannie* ou la *despotie*, domination d'un seul, établie principalement dans l'avantage du maître ;

2. L'*oligarchie*, ou la domination des riches à leur profit ;

3. La *démocratie*[2], suivant le mot d'Aristote ; l'*ochlocratie*, suivant les modernes, ou la domination arbitraire de la foule pauvre (on peut ajouter : et grossière).

Il semble, au premier abord, que la division d'Aristote donne une importance exclusive au nombre des personnes qui forment le pouvoir suprême, à peu près comme le système de Linné détermine le genre des plantes par le nombre des étamines. Est-ce donc qu'Aristote abandonne aussitôt le principe qu'il a posé ? Sa division ne se base-t-elle plus sur la *qualité*, mais sur la quantité ? Aristote a compris l'objection[3] ; aussi nous rend-il attentifs que la différence dans le nombre est en relation naturelle avec la différence dans la qualité, et qu'en définitive, c'est celle-ci qui est le vrai critère. Cependant, il n'exprime pas avec assez de précision les éléments de la qualité.

[1] Pol., III, § 5, 1, 2.

[2] Pol., I, 5, 4, 5. *Cicéron* exprime ainsi la pensée d'Aristote : « Quum *penes unum* est omnium summa rerum, regem illum unum vocamus, et *regnum* ejus reipublicæ statum. Quum autem est penes *delectos*, tum illa civitas *optimatium* arbitrio regi dicitur. Illa autem et civitas *popularis*, in qua *in populo* sunt omnia. » Les trois formes deviennent anormales lorsque « ex rege *dominus* (fit), ex optimatibus *factio*, ex populo *turba* et *confusio*. » (de Rep., I. 21 et 45.)

[3] *Arist.*, Pol., I, 5, 7. Les critiques de plusieurs modernes m'avaient d'abord trompé, et dans mes « Studien » j'avais fait au grand maître un injuste reproche. Sparte était une monarchie, malgré ses deux rois ; Venise, une république, malgré son doge unique.

De plus, sa division doit être *complétée*. Ses trois formes supposent toujours que l'autorité suprême appartient à des hommes. Or il est des États qui considèrent comme leur chef unique, véritable et suprême, soit *Dieu* lui-même, soit une *divinité* quelconque, un *esprit surhumain* ou une *idée*; les hommes qui les gouvernent n'y sont réputés que les serviteurs et les gérants d'un maître invisible et souverain, exempt des faiblesses humaines.

Cette quatrième forme peut être appelée *idéocratie* (*théocratie*), lorsqu'elle se propose le bien des gouvernés ; *idolocratie*, lorsqu'elle est dégénérée.

Observation. — *Schleiermacher* prétend que les formes antiques de la monarchie, de l'aristocratie et de la démocratie « se pénètrent continuellement l'une l'autre, » et qu'ainsi, dans la démocratie elle-même, les chefs se présentent comme une aristocratie, et quelques-uns, Périclès par exemple, comme des monarques[1]. On pourrait en dire autant des monarchies, et *Mirabeau* s'écriait avec raison : « Dans un certain sens, les républiques sont des monarchies, et dans un certain sens, les monarchies sont des républiques[2]. » Cependant, la distinction n'est pas oiseuse ; il demeure vrai que le genre du pouvoir suprême donne à toute la constitution un caractère spécifique, et que les principes politiques les plus importants s'y rattachent intimement.

[1] Abhandlungen der Berl. Akademie der Wissenschaft, 1814 : « Ueber die Begriffe der verschiednen Statsformen. »

[2] Discours de 1790, dans ses *Œuvres*, VIII, 139.

CHAPITRE II.

De l'État dit mixte.

L'antiquité essaya d'ajouter aux trois formes d'Aristote une quatrième forme, qu'elle appela *mixte*. Cicéron, entre autres, voit dans la constitution romaine une forme mêlée de monarchie, d'aristocratie et de démocratie, et préfère ce système aux formes simples [1].

Si l'on entend par État mixte une modération ou une limitation de la monarchie, de l'aristocratie ou de la démocratie par d'autres facteurs politiques, par exemple, une monarchie modérée par un sénat aristocratique ou chambre haute, et par une assemblée démocratique ou représentation du peuple, il devient évident qu'un aussi savant organisme est préférable à une forme absolument simple. Mais ce n'est pas là une nouvelle forme, car la puissance suprême de gouvernement y sera toujours attribuée, soit au monarque, soit à l'aristocratie, soit au peuple.

Entend-on au contraire par État mixte une *division* du pouvoir

[1] *Cicéron*, de Rep., I. 29 : « Quartum quoddam genus reipublicæ maxime probandum esse censeo, quod est ex his, quæ prima dixi, moderatum et permixtum tribus ; » et I, 45 : « Placet enim esse quiddam in republica præstans et regale, esse aliud auctoritati principum partitum ac tributum, esse quasdam res servatas judicio, voluntatique multitudinis. »

de gouvernement, la coexistence de deux ou plusieurs autorités indépendantes, souveraines chacune dans un cercle déterminé? on peut répondre avec *Tacite* qu'une forme semblable n'a jamais existé et ne saurait durer [1].

Quelques modernes ont cependant cru en trouver un exemple dans la constitution anglaise; le pouvoir y serait divisé entre trois autorités suprêmes, le roi, la chambre haute et la chambre des communes, et cette division ferait la perfection de cette constitution, idéal de la forme mixte. C'est une erreur. La constitution anglaise n'est point née de la division du pouvoir gouvernant. Elle eut, dès l'origine, un caractère spécifiquement monarchique, qui, petit à petit, fut modéré par une aristocratie puissante et par des éléments démocratiques. La forme externe de l'État est demeurée monarchique, et le droit public anglais attribue au roi, non seulement toute la puissance suprême de gouvernement, mais encore la première place dans le corps composé du parlement législatif [2].

On oublie d'ailleurs généralement que la division d'Aristote ne repose pas sur la nature et la composition du *pouvoir législatif*, qui, dans un système avancé, est ordinairement la représentation de tous les éléments essentiels de l'État. Sa division a pour base l'opposition des gouvernants et des gouvernés ; et elle se demande à qui appartient le *pouvoir suprême de gouvernement?* Or, une division de ce pouvoir n'est pas possible. Le diviser entre le roi et les ministres, par exemple, serait établir une *diarchie* ou une *triarchie* contraire à l'essence de l'État, organisme vivant qui exige l'unité. Les membres et les organes des êtres vivants varient à l'infini ; mais l'unité n'y est jamais sacrifiée. Ils peuvent être relativement supérieurs ou subordonnés ; mais il en est toujours un suprême, dans lequel se concentre la direction. La tête et le corps ne vivent pas séparés et chacun pour soi ; ils ne sont pas égaux. De même, un organe suprême

[1] *Tacite*, Annales, IV, 33 : « Cunctas nationes et urbes *populus* aut *primores* aut *singuli* regunt : delecta ex his et consociata reipublicæ forma laudari facilius quam evenire; vel si evenit, haud diuturna esse potest. »

[2] L'*esprit politique* de la constitution anglaise n'est-il pas plutôt aristocratique que monarchique? c'est une autre question. Comp. *Blackstone*, I, 2.

st la condition essentielle de la vie de l'État; le diviser serait issoudre l'État.

Il n'y a donc pas de quatrième forme qu'on puisse appeler iixte. En traitant des formes simples, nous parlerons suffisamient des mélanges possibles.

Observation. — On vante souvent aujourd'hui la « *monarchie démo-atique* » comme le gouvernement de l'avenir. L'expression est onne si l'on veut simplement indiquer que la monarchie moderne oit s'appuyer principalement sur les masses (le demos), et demeuer en union étroite avec elles ; et alors la forme n'est pas mixte, iais simple. Elle conserve un sens, si l'on veut dire que la monarhie doit être modérée par des éléments démocratiques et « entouée d'institutions républicaines, » par exemple comme la monarchie e Louis-Philippe ; mais, dans ce cas, l'histoire l'apprend, il y a anger de conflit entre les principes et de renversement par les ots montants de la démocratie. Enfin, l'expression perd tout sens aisonnable, si elle signifie un mélange, une division du pouvoir uprême de gouvernement, qui deviendrait ainsi moitié monarhique, moitié démocratique : un État semblable ne peut pas exister. .a Constituante de 1789 avait cru, avec *Rousseau*, à la possibilité de ette division entre deux autorités égales, la nation et le roi. Mais 'application du système en démontra immédiatement l'inconsis-ance et la contradiction. *Pinheiro-Ferrera* (Principes du droit puolic, p. 474) appelle *monarchie démocratique* celle qui ne connaît aucun privilège ; mais il voit un privilège dans toute reconnaissance d'une aristocratie. Pour lui, l'expression signifie donc une monarchie qui n'a que des organes démocratiques. Or c'est là, en un sens, un État incomplet, qui oublie ou écrase les éléments aristocratiques qu'il renferme. Comp. infrà, l. VI, ch. xiv.

CHAPITRE III.

Nouveau développement de la théorie.

1. *Montesquieu* suit la division d'Aristote, mais il fait faire à la science un progrès marqué, lorsqu'il recherche le principe intellectuel ou moral de la vie de chacune des formes. L'a-t-il trouvé ? c'est une autre question. Pour lui, la *vertu* est le principe de la *démocratie;* la *modération,* celui de l'aristocratie ; l'*honneur*, celui de la monarchie ; la *crainte,* celui du despotisme. Il ajoute cette quatrième forme aux trois autres; Aristote la leur avait plus justement opposée comme anormale.

2. *Schleiermacher* [1] fait une tentative intéressante de classement, d'après le développement plus ou moins avancé du sentiment de l'État. L'État prend naissance lorsqu'un peuple acquiert conscience de l'opposition nécessaire des gouvernants et des gouvernés. D'abord, et c'est un premier degré, cette conscience s'empare d'une faible peuplade, et alors, ordinairement, « sa masse entière, mûre pour l'État, en est uniformément saisie. » Puis, l'opposition se développe dans chacun ; ils se réunissent pour être l'autorité et se séparent pour être les sujets : c'est la

[1] « Ueber die Begriffe der verschiedenen Statsformen, » in den Abhandlungen der Berliner Akademie, 1814.

lémocratie ; l'esprit général et l'intérêt privé ne s'y distinguent ue faiblement. Il se peut aussi que la masse, mûre pour l'État, it été, dès l'abord, inégalement atteinte par le sentiment qui va créer ; la conscience politique ne s'est vivement développée ue chez un seul ou plusieurs. Cette inégalité produira la *monarie* ou l'*aristocratie.* Dans ces périodes voisines de sa naissance, État change facilement de forme et les trois formes se ressement encore beaucoup. La tendance naturelle pousse à la *démoatie,* car les retardataires rattrappent ceux qui ont eu avant ux le sentiment de l'État.

La seconde période réunit plusieurs peuplades ; elle est interédiaire, et précède celle où la conscience de l'unité du peuple ura sa pleine expression : une tribu plus avancée gouverera les autres, et la forme sera le plus souvent *aristocratique.* lle ne saurait être démocratique, puisque plusieurs peuades sont assujetties à une seule qui leur est supérieure. Elle ut devenir extérieurement monarchique ; mais le roi apparendra à la peuplade dominante, et nous aurons un roi aristoatique.

Enfin, à la troisième période, l'unité d'une grande nation se anifeste dans les formes pures de l'État. Le caractère démoatique du premier degré ne pouvait ni développer complètement l'opposition politique des gouvernants et des gouvernés, embrasser un grand peuple. Dans l'aristocratie du second deé, la peuplade dominante conservait des intérêts particuliers, l'unité nationale n'était point encore le principe vivifiant de organisme. Mais à la troisième période, le monarque reprénte l'unité de l'État et du gouvernement dans leur pleine puisnce, et la véritable *monarchie* est achevée.

Schleiermacher donne ainsi une base intellectuelle aux trois rmes connues, et les rattache au développement de l'idée polique; la démocratie serait la forme primitive et inférieure ; la onarchie, la forme la plus élevée. Si ce système ne fournit pas n nouveau principe de division, il éclaire du moins l'esprit des iverses formations.

Mais l'histoire ne justifie aucunement les périodes logiques

de l'auteur. * Elle procède plus souvent en sens inverse : monarchie, aristocratie, démocratie, et cela est bien plus naturel. La conscience active de l'État a dû s'emparer d'abord des plus heureux, vivant dans un milieu particulièrement favorable, et se répandre ensuite dans les cercles inférieurs plus étendus *.

CHAPITRE IV.

Le principe des quatre formes fondamentales.

s formes d'État se distinguent spécifiquement par leurs eptions de l'opposition des gouvernants et des gouvernés, rtout par la *qualité* (non par la *quantité*) du régent (*Herrs*-'. Aristote déjà l'avait reconnu.

Dans l'*idéocratie* et son mode le plus élevé, la *théocratie*, le ·le regarde son chef comme un être *surhumain*, supérieur tous rapports et par nature : Dieu lui-même gouverne t.

La *démocratie* ou le *gouvernement populaire* en est précisé-t l'opposé : loin de chercher hors de son sein un maître :*ger*, la nation *s'y gouverne elle-même* ; elle est gouvernante son ensemble, gouvernée dans ses individus.

. Dans l'*aristocratie*, la distinction des gouvernants et des ernés ne sort pas de la nation et demeure humaine ; mais :*lasse* ou une *tribu plus élevée* y gouverne exclusivement, les ɜs n'étant que gouvernées ; isolément, les membres de -là sont aussi gouvernés.

'. Dans la *monarchie*, l'opposition est parfaite. Le gouverne-t est humain, mais concentré dans un homme qui n'est *que* nt, non sujet, qui appartient ainsi complètement à l'État, et onnifie la communauté et l'unité de la nation.

Chaque forme a son type idéal dont elle réfléchit l'image :

La théocratie représente le *règne de Dieu sur le monde* ; ma elle nous montre Dieu comme agissant directement et, jusqu un certain point, d'une manière despotique et grossière.

La monarchie glorifie dans « l'*homme*, » comme *indivic* l'*unité du genre humain* ; le chef de l'État représente l'ensembl *la nation* est personnifiée dans le monarque.

La *démocratie* exprime la *communauté de la nation* ou *des ind vidus*, et nous offre la *commune* dans l'État.

L'aristocratie réalise la distinction des *éléments nobles* et *d éléments communs* de la nation, et donne le pouvoir aux pre miers. Elle a pour type *la noblesse et la qualité de la rac meilleure*, comme la démocratie a pour type la commune.

On peut, sous un certain rapport, opposer la *théocratie* et l *monarchie* à l'*aristocratie* et la *démocratie*. Là, la plénitude du gouvernement, sa majesté la plus haute, est concentrée dans l régent, qui n'est point en même temps régi, qui ne représent aucun intérêt privé, mais l'intérêt seul de l'État ; dans l'une l'élévation est divine, donc *absolue* ; dans l'autre humaine, don *relative*. Ici au contraire, et c'est pour cela que l'aristocratie et l démocratie peuvent être appelées des *républiques*, l'oppositio entre gouvernants et gouvernés n'est point aussi nette ; il y mélange : les mêmes hommes sont tantôt autorité tantôt sujets ils ont à la fois des intérêts publics et des intérêts privés. Dan la démocratie, ce mélange s'étend à tout le peuple. Dans l'aris tocratie, il se restreint à la classe dominante : celle-ci n'est qu gouvernante à l'égard du reste du peuple, mais, prise en ell même, elle est à son tour démocratiquement organisée en gé néral, et ainsi maîtresse et sujette en même temps. L'aristo cratie se présente donc comme une forme intermédiaire e moyenne entre la démocratie et la monarchie.

Mais l'*aristocratie* et la *monarchie* se rapprochent à un autr point de vue, et s'opposent alors aux deux autres formes : distinction des gouvernants et des gouvernés y est organisé humainement de telle sorte que les gouvernants *se sentent et savent indépendants* ; le peuple les considère comme tels ; i

exercent le pouvoir *en leur propre nom* et comme un *droit immédiat*, surtout dans la monarchie. Les secondes, au contraire, ont pour souverain Dieu ou le peuple, à qui il faut des *représentants* et des *intermédiaires*, *prêtres* ou *magistrats*. Ces représentants appartiendront personnellement aux rangs des gouvernés; ils agiront au nom *et par le mandat* du souverain, comme *serviteurs* de Dieu ou du peuple. Ils ne peuvent se considérer comme les vrais chefs : ils administrent pour un maître extérieur qui ne peut ou ne veut agir personnellement; par suite, ils sont continuellement forcés de se rattacher à une autre puissance qui les domine eux-mêmes, et de puiser en elle leur autorité.

La distinction des formes de l'État d'après la nature du gouvernement, est le fondement du droit constitutionnel; elle appartient donc au droit public. Mais l'on peut aussi diviser les États d'après les tendances de leur vie politique, abstraction faite de leur forme. Certains États sont *théocratiques par l'esprit* (*théocratisants*) sans l'être par la forme; ils reconnaissent un chef visible, humain; ce n'est pas Dieu qui les gouverne, mais ce sera p. ex. un prince de l'Église, une aristocratie cléricale, ou une certaine démocratie religieuse. D'autres sont *aristocratiques* sans être des aristocraties pour le droit public (ex. l'Angleterre, monarchique par la forme, aristocratique par l'esprit); ou *démocratiques* sans être des démocraties (ex. le royaume de Norwège); ou enfin *monarchiques a)* sans monarque réel (ex. la République française).

Observation. — *F. Rohmer* (Lehre von den politischen Parteien, § 219 et ss.) divise les États d'après les quatre âges de la vie humaine, en s'appuyant directement, non sur la forme, mais sur l'esprit de l'État. Cette division appartient aussi à la politique plus qu'au droit public, mais elle diffère complètement de la précédente. Elle distingue :

L'esprit public *radical*, dans l'*idolocratie* (*Idolstat*);
— *libéral*, dans l'État *individualiste* (*Individualstat*);
— *conservateur*, dans l'État *de race* (*Rassestat*);
— *absolutiste*, dans l'État de *forme* (*Formenstat*).

a) Le texte allemand dit mieux : « Certains États sont *théocratisants... aristocratisants...* » etc.

L'esprit politique d'une monarchie, par exemple, peut passe successivement par chacune de ces phases. *R. v. Mohl* objecte qu'un peuple ne saurait être ni jeune ni vieux, parce qu'il contien toujours des enfants et des vieillards (*Statswissenschaft*, I. 2). C'e ignorer ce qu'il combat. Les Anciens déjà avaient vu que les natior elles-mêmes, êtres organiques, passent par différents âges, ana logues à la jeunesse et à la vieillesse des individus, et *Savigny* achevé de le démontrer. De plus, chaque nation a généralement u caractère inné. Il est des peuples jeunes et des peuples vieux pa nature, de même qu'il est des hommes toujours essentiellemen naïfs ou puérils, d'autres vieux dès leur jeunesse. On le voit sur tout dans les grandes races. Les races nègres sont des enfants d plusieurs milliers d'années; les Indiens rouges ont, depuis de siècles, un caractère permanent de vieillesse. En Europe, cette pa trie par excellence des peuples virils, le peuple espagnol, abstrac tion faite de la période où il se trouve, représente plutôt l'espri de vieillesse, les peuples germaniques celui de jeunesse. Jeune o vieux, le peuple remplit l'État de son esprit. La mâle forme de l monarchie constitutionnelle devient une caricature à Haïti, parc qu'un peuple enfant y habite.

CHAPITRE V.

incipe des quatre formes secondaires (*Nebenformen*).

qualité de son chef détermine sans doute la forme de l'État. pour bien fixer le caractère de celle-ci, il faut aussi consi- *les droits des gouvernés*, et compléter ainsi la division tote.

qui est ici décisif, c'est le *contrôle* du gouvernement et la *ipation* à la confection des lois par les gouvernés, par la dans le sens étroit du mot, ou si l'on veut, par le *pays*. lors, nous obtenons les *trois* formes *secondaires* suivantes e respectivement) :

es gouvernés sont une *masse passive*, sujette sans condi- tenue à une obéissance sans réserve; ils n'ont ni droit de ôle ni part à la confection des lois : c'est le gouvernement , la *forme* (ou la nation) *non-libre*. Celle-ci n'a pas ment ce caractère lorsque tout est abandonné à l'arbi- et au caprice d'un despote (*despotie*), mais aussi, du moins quement, lorsque le prince reconnaît un système obligatoire oit, et respecte le domaine et la liberté privés (*gouvernement , absolutie*.)

Une *fraction* des gouvernés, *les classes élevées*, ont un droit ntrôle et une part dans les affaires publiques, et *restreignent*

ainsi le pouvoir suprême; mais les masses, et particulièreme les *classes inférieures*, n'ont aucun droit politique. Ces form sont *demi-libres*; ex., les États du moyen âge.

III. *Toutes* les classes jouissent des droits *politiques*; le p *entier* (la nation) contrôle le gouvernement et participe à la c fection des lois : c'est la forme *libre*, la *république* dans le sen plus large du mot. On peut également l'appeler l'*État pul* (*Volksstat*) *a*).

Ce contrôle et cette participation ont lieu :

A. *Directement* par l'assemblée des citoyens, système préf des anciens (*républiques antiques*);

B. *Indirectement* par des conseils et des représentants, sy tème des *modernes* (*États représentatifs*).

Si maintenant nous rapprochons ces divisions secondaires d principales, nous obtenons les résultats suivants :

1. La *théocratie* penche, en principe, vers la forme *servil* Mais elle n'est pas nécessairement despotique; il se peut, e effet, que le Dieu régnant, ou plutôt la classe des prêtres inspir par lui, reconnaisse et respecte une loi de la communauté. Aus peut-elle se rapprocher des formes intermédiaires, même d formes libres, lorsqu'une classe aristocratique ou une assembl de la nation y participe à l'exercice du pouvoir réputé divin. E ce sens, la théocratie juive était *républicaine*.

II. L'*aristocratie* gravite dans les formes *demi-libres*; ma elle peut aussi descendre à la forme servile, lorsque le *dem* est politiquement sans droit; ou s'élever à la forme libr lorsque, comme à Rome, elle accorde à celui-ci une véritab représentation.

III. La *démocratie* tend aux formes *libres*, mais peut dégén rer en *despotie* au détriment des minorités, ou en gouverneme absolu à l'égard des individus. Elle peut aussi être demi-lib

a) *Volksstat* est pris ailleurs par opposition à l'État communal, urba patrimonial; voy. p. 34, 50, nº 6, 175. — *État public* semble une traducti peu satisfaisante; l'État peut-il n'être pas public? Mais *Etat natio* ferait amphibologie (comp. p. 71, note, 282, 289), et *État populaire* serait contre-sens. *Volkskönigthum*, dans le titre du chap. IX ci-après, dési également une royauté *publique*, c'est-à-dire une forme libre.

par relation à une classe assujettie (esclaves et ilotes, nègres dans l'Amérique).

IV. La *monarchie* prend et rassemble les formes les plus diverses : les États despotiques de l'Orient sont manifestement des formes serviles ; le royaume et la principauté du moyen âge, avec leurs ordres du clergé et de la noblesse, sont des formes intermédiaires ; la monarchie romaine, d'après la constitution de Servius Tullius, les royaumes des Francs et de Norvège, qui donnaient aux assemblées du peuple une certaine part aux affaires publiques, sont des monarchies *libres*; enfin, la monarchie constitutionnelle moderne, avec sa liberté et sa représentation, est la plus haute forme monarchique connue.

La division d'Aristote part avec raison du sommet ; les reproches qu'on lui fait tombent, lorsqu'on la complète en considérant la base. On ne peut plus dire entre autres qu'elle manque de précision, qu'elle n'indique pas, par exemple, la parenté de la démocratie représentative moderne avec la monarchie constitutionnelle, ni n'explique la différence essentielle qui sépare la monarchie absolue de la monarchie limitée par les ordres.

* *Observation.* — C'est l'intéressante étude de *Georg Waitz* sur la différence des formes d'État qui m'a incité à cette analyse des formes secondaires (*Politik,* p. 407 et ss.). — Waitz appelle *république* l'État gouverné par la nation ou par ses représentants sur son mandat ; *royauté,* l'État gouverné par un chef individuel, en vertu de son propre droit, indépendant de la nation. Cette division lui paraît *principale,* celle d'Aristote *secondaire.* Dès lors, l'empire romain devient république et l'empire allemand royauté, l'ancien patriciat romain royauté et l'empire des Napoléons république. Mais cette méthode embrouille plus qu'elle n'ordonne. La nôtre est plus logique et plus claire, indispensable même pour compléter les divisions d'Aristote. Elle explique également pourquoi la monarchie constitutionnelle se rapproche davantage de la démocratie représentative que de la monarchie absolue.

CHAPITRE VI.

I. — La théocratie (*idéocratie*).

La forme théocratique appartient surtout à l'enfanc
genre humain. C'est dans l'Asie et dans l'Afrique du Nor
naissent les premiers États connus, et leur forme est thé
tique.

L'humanité, jeune encore, commençant à se répandre
terre, sentait plus vivement sa dépendance des êtres div
des forces mystérieuses de la création. L'action de Dieu et
nature lui semblait plus directe et plus puissante. Tous le
thes, toutes les légendes anciennes nous représentent un o
sieurs dieux conversant avec les hommes, et *Platon* s'ac
avec la croyance de tous les peuples, lorsqu'il raconte
Kronos, ému de la faiblesse et de l'incurie des hommes,
à la tête des États des démons, c'est-à-dire des êtres d'u
sence supérieure et divine. » Platon lui-même aimait ce
ceptions, et, dans ses enseignements politiques, il voudrai
au besoin par des artifices, l'on rendît à l'homme dégén
croyance que Dieu lui-même gouverne l'État.

L'influence prépondérante des *prêtres* découle nécessair
de ce système. Mortels choisis, voués au service des êtres

rieurs, qui pourrait mieux qu'eux comprendre leur langage[1]? Ici, ils gouverneront directement au nom d'un seul ou de plusieurs dieux. Là, un roi sera placé à la tête de l'État, mais il agira comme le représentant et l'organe de Dieu sur la terre, et, s'il n'en est en même temps le pontife suprême, son pouvoir sera borné, dominé par les prêtres. *Leo* appelle le premier genre *clérical pur* (*reiner Priesterstat*), le second *clérical mixte*; celui-ci forme une transition vers la forme monarchique.

L'État *éthiopien* de Meroë en était un exemple. La caste des prêtres y occupe le premier rang; elle désigne dans son sein quelques-uns des meilleurs, et le dieu choisit l'un d'entre eux, dans une cérémonie solennelle; aussitôt, le peuple plie le genoux devant l'élu d'en haut. Mais la puissance de ce roi est restreinte de toutes parts, et par les lois divines, et par la révélation continuelle dont les prêtres sont les intermédiaires. Un cérémonial sévère règle chacune de ses démarches; rien n'est laissé à la libre décision de l'homme; partout les prêtres l'accompagnent et agissent avec lui. Sa vie même n'est pas en sûreté : s'il déplaît au dieu, sa disgrâce est révélée aux prêtres, qui lui font savoir la volonté courroucée du ciel, et il ne lui reste plus qu'à l'apaiser par un suicide volontaire[2].

L'*Egypte* était plutôt cléricale mixte. Les dieux y régnèrent d'abord; plus tard, ce furent des hommes, fils des dieux, honorés eux-mêmes comme des dieux, et bornés dans leurs pouvoirs par la loi divine, une sévère étiquette, et l'influence de la haute caste des prêtres. Les préceptes divins y étaient si minutieux, que le prince n'avait pas même le choix de ses mets; ses frugals repas étaient réglés d'avance et pour toujours[3]. Les prêtres n'avaient pas le droit de le juger pendant sa vie; mais après sa

[1] *A.-H. Layard*, célèbre par ses découvertes sur l'ancienne Ninive, nous parle d'un remarquable exemple d'État moderne *démonocrate* (Niniveh und seine Ueberreste, p. 144 et suiv.) : « On trouve dans les montagnes de la Mézopotamie les *Zeizidi*, qui, sous leur chef suprême, le grand *Scheikh*, offrent un culte particulier à Satan, dans l'espoir qu'il reprendra un jour son rang élevé dans la hiérarchie céleste. »

[2] *Diodore de Sicile*, Hist., III, 5, 6. Comp. *Leo*, Weltgeschichte, I, p. 79.

[3] *Diod. de Sic.*, Hist., I, 71, 72. Comp. *Duncker*, Gesch. d. Alterthums, vol. I.

mort, ils se formaient en grand tribunal public, qui prononçait sur l'honneur du roi devant la postérité, sur sa réception parmi les âmes et sa renaissance. Les vivants tremblaient dans l'attente de ce grave arrêt, puissance formidable chez un peuple qui croyait profondément à l'immortalité de l'âme, qui cherchait avec un soin extrême à préserver ses morts de la corruption du tombeau, et qui leur construisait des palais rappelant tous les besoins de la vie.

L'ancien État *indien* est également théocratique, et se rapproche du précédent. Son roi, d'après l'ordre des castes, est au-dessous du brahmane, qui croirait même s'abaisser par un inégal mariage en lui donnant sa fille pour épouse. Cependant la dignité royale est en si haute estime, qu'une divinité particulière est réputée y habiter. D'après les lois de Manou, le corps du roi est pur et saint, car il est composé d'éléments puisés dans les huit gardiens divins du monde : « Il aveugle les yeux et les cœurs comme le soleil, et personne ne peut regarder son visage. Dieu l'a créé pour la conservation de tous les êtres. Personne ne doit le mépriser, même enfant, en se disant à lui-même : Ce n'est là qu'un simple mortel ! — car une force divine réside en lui[1]. »

Les prêtres l'entourent également. Avant de monter sur le trône, il faut qu'il soit sacré. Les sept ou huit ministres qu'il consulte dans toutes les affaires sont, pour la plupart, des brahmanes. Aucune décision importante n'est prise sans l'avis préalable d'un conseil de conscience composé de brahmanes. Un cérémonial sévère s'impose au roi, et les lois de Manou rappellent en termes graves sa responsabilité, sans la déterminer d'ailleurs de plus près : « Le monarque insensé qui opprime ses sujets perdra bientôt la couronne et la vie, lui et toute sa famille[2]. »

Plus arienne que les précédents, l'Inde est également plus libre, plus élevée ; la dignité royale y est moins enchaînée que

[1] *Manava-Dharma-Sastra*. *Lois de Manou*, par Loiseleur, Paris 1833, V. 96-97, VII. 3-8.
[2] Le même, VII, 54 et suiv., 111.

dans les sombres États de Meroë et de l'Égypte. Mais ils ont tous trois un système de castes roides et absolu ; les prêtres y dominent toute la vie intellectuelle, y ont des privilèges énormes, y possèdent une large part du territoire. En Égypte, le tiers des biens leur appartient [1]. Suivant la loi indienne, « le roi, même dans le besoin le plus extrême, ne peut demander un impôt à un brahmane instruit dans les livres sacrés, et ne doit pas permettre qu'un brahmane souffre jamais de la faim [2]. » Partout, les classes inférieures sont opprimées ou méprisées, sans nul espoir d'élévation même individuelle. Les paysans égyptiens ne sont que des serfs cultivant les terres des prêtres, des rois, des guerriers. Pâtres et artisans, héréditairement attachés à leur profession, n'ont aucune part aux affaires publiques. Des corvéables de tous genres couvrent le pays.

Ce caractère théocratique s'est conservé en *Asie* pendant des siècles ; il est encore visible dans les *dominations orientales*. L'indépendance des princes temporels est sans doute allée en augmentant. Leur puissance s'était accrue par de grandes guerres de conquête et par les armées qu'exigeaient un empire étendu. Ils furent à leur tour honorés comme des dieux ; et la forme de l'État, tout en demeurant théocratique, entra dans une phase nouvelle. A l'origine, le dieu lui-même était le souverain ; prêtres et rois n'étaient que ses agents. Petit à petit, la souveraineté parut appartenir aux prêtres, ayant à leur tête d'abord un pontife, puis un roi guerrier ; enfin, le roi lui-même fut vénéré comme un dieu. Ainsi naquit cette sorte de *despotie* surhumaine propre à l'Orient, dont nous trouvons des exemples dans le royaume de *Perse*, et même dans l'empire *chinois* et dans les États plus nouveaux des sultans *mahométans*.

Le roi d'Iran *Guschtasb* (1300-1350 av. J.-C.), sous lequel parut le prophète *Zarathustra* (*Zoroastre, Serduscht*) s'appelait lui-même le « roi des prêtres, » et les livres saints de la Perse (le Send-Avesta) placent en effet le roi dans leur caste [3]. Le système

[1] *Diod. de Sic.*, I, 74.
[2] Lois de *Manou*, VII, 133.
[3] Vuller, *Fragmente über die Religion des Zoroaster*, Bonn 1831, p. 33 et 69. — Comp. *Spiegel*, Avesta, Leipzig 1852-1863, 3 vol.

politique y est en même temps le système religieux ; le droit et la morale s'y confondent ; le monde invisible des bons et des méchants esprits s'y rattache continuellement au monde visible de l'humanité. Plus tard, l'on choisit aussi les rois en dehors des prêtres, et l'État prit alors davantage le caractère despotique que nous indiquions. L'influence des mages demeure grande aujourd'hui ; mais elle est faible comparée à celle des anciens jours. Le roi des Perses règne tout-puissant comme le dieu dont la grâce l'a élevé, et sa cour est l'image de la cour céleste du bon esprit de la terre, Ahurasmada. On lui rend des honneurs semblables aux honneurs divins. Les ambassadeurs étrangers eux-mêmes se jettent à ses pieds dans la poussière, comme des esclaves devant le maître ou des suppliants devant Dieu ; et le prince, assis sur un trône d'or, s'élève vers le ciel, entouré des plus riches ornements, la tiare sur la tête, le sceptre d'or à la main, le glaive au côté, revêtu de la pourpre, « brillant comme le soleil dans l'éclatant firmament. » En l'approchant on lui présente des offrandes, comme on offre aux dieux des sacrifices ; et lorsqu'il meurt, on le porte dans le splendide palais des morts, à Persépolis, où il continue la vie des élus. Enfin, un cérémonial solennel l'entoure sans cesse de ses symboles variés[1]. Mais dans la réalité, toutes ces cérémonies l'enveloppent comme un filet d'or, enchaînent sa volonté, et font une raillerie de sa toute-puissance.

Cette forme despotique, succédant à la forme sacerdotale, fut cependant un progrès pour l'Orient. Elle brisa l'immutabilité surnaturelle de l'État et le règne absolu d'une révélation divine manifestée aux prêtres par les astres. On vit apparaître une volonté qui, bien que despotique, était humaine et libre, et pouvait avoir égard au mouvement naturel de la vie politique et aux nombreux besoins nouveaux. Aussi les castes persanes furent-elles rompues de bonne heure.

Entre tous les États théocratiques, le plus remarquable sans conteste est celui des *Juifs* d'après la législation de Moïse. Il est

[1] *Leo*, Weltgeschichte, I, p. 128 et suiv., fait un excellent résumé de cette forme d'État. *Duncker*, Gesch. d. Altert. II, p. 606.

fondé sur les fermes assises d'une religion pure et d'une foi vive en un seul Dieu, créateur et conservateur du monde.

Son *roi*, c'est Dieu lui-même, *Jahve* ou *Jehova*, le maître éternel du peuple élu mais mortel; il donne la loi, il gouverne la nation. Toute la législation dite mosaïque se présente comme une révélation : Moïse parle avec Dieu dans la solitude, au sommet de la montagne; il y apprend sa volonté dans la crainte et le tremblement; il l'annonce au peuple suivant l'ordre du Seigneur; les éclairs et le tonnerre manifestent la présence du Très-Haut sur le mont Sinaï.

Ce gouvernement divin éleva le peuple entier bien au-dessus des Égyptiens, qui les avaient d'abord méprisés comme une race réprouvée dont le commerce souille. Israël se pénétra de la haute pensée qu'il était la nation choisie du Dieu tout-puissant. Tous enfants d'Abraham, d'Isaac et de Jacob, bien que divisés en tribus et ayant uue tribu particulière consacrée au culte (les Lévites), les Juifs formaient comme un peuple de prêtres. Ils ignoraient les distinctions si roides des castes, et la fraternité régnait entre eux.

La loi de Dieu est conservée dans une arche sainte, tissée d'or; le trône d'or de la grâce, gardé par deux chérubins, s'élève au-dessus, vénéré comme le siège de la révélation divine. L'arche et le trône sont cachés derrière le voile du saint des saints, dans le tabernacle, résidence de la Divinité, gardé par les prêtres. Le grand-prêtre y reçoit les ordres de Jéhovah et les annonce au peuple. De la race d'Aaron, frère de Moïse, il est l'organe naturel de la volonté divine et le représentant du peuple devant Dieu. Au milieu des temps troublés, Jéhovah suscite ses prophètes, ses hommes inspirés qui rétablissent l'autorité divine méconnue, réveillent la conscience des rois et des peuples, punissent l'oubli de Dieu, prêchent la conversion, révèlent les destins futurs. Les juges placés à la tête des tribus rendent la justice au nom de Jéhovah, « car il appartient à Dieu de juger. » Ils doivent écouter également et le faible et le fort, et n'avoir crainte d'aucun homme. Si une affaire leur paraît difficile, ils doivent se rendre au tabernacle et apprendre des

prêtres la sentence de Dieu, la suivre, ou mourir de mort[1].

Tout le sol de la Terre promise est la propriété du Seigneur; les familles ne le possèdent que comme un fief. Aussi le dixième des fruits de la terre et des animaux doit-il être porté au tabernacle pour l'entretien des prêtres, en reconnaissance du domaine divin. Chaque septième année est une année de fête même pour le sol, qui demeure en jachère, de même que le septième jour est pour l'homme un jour de repos et de joie. Après sept fois sept années, l'année des grandes fêtes, le partage des terres est recommencé; les familles devenues pauvres récupèrent ainsi leurs parts; les riches restituent celles qu'ils ont acquises. On ne peut avoir un Juif pour esclave; si la pauvreté forçait quelqu'un à se vendre, il était traité comme un mercenaire ou un fermier[2].

Lorsque les Juifs demandèrent un roi « pour être comme les autres peuples, » Jéhovah consentit à leur demande par la bouche de leur grand juge, le vieux Samuel; mais il consola ce dernier en ajoutant : « Obéis à la voix de ce peuple dans tout ce qu'ils t'ont dit, car ce n'est pas toi, c'est *moi qu'ils rejettent, afin que je ne règne pas sur eux*[3]. » Dès lors cette théocratie pure devint une monarchie mêlée de théocratie, et caractérisée par la mission si complètement religieuse du peuple juif.

La théocratie n'a jamais trouvé en *Europe* que des échos faibles et isolés. *Caligula* se montrant comme un Jupiter avec une barbe d'or et les foudres; *Héliogabale* se conduisant en prêtre sacrificateur du soleil souverain; ou *Gessler*, le gouverneur autrichien, exigeant, suivant la tradition suisse, que les hommes libres de la montagne se découvrissent devant le chapeau de l'empereur, ne sont que des caricatures passagères d'une forme d'État tombée. Cependant l'Empire romain présente certains éléments théocratiques dans l'usage d'ériger des temples et des statues aux empereurs vivants eux-mêmes et d'honorer les morts

[1] V, *Moïse*, 1, 17 et 17, 8 et ss. Comp. *Duncker*, o. c. I, p. 770; *Bluntschli*, Altasiat. Gottes und Weltideen, IV.
[2] III, *Moïse*, c. 25; V, *Moïse*, c. 4 et 5.
[3] I, *Samuel*, 8-7 et suiv.

comme des dieux (*Divi*), ainsi que dans le cérémonial postérieur des empereurs de Byzance.

L'influence du clergé, toujours ami de cette forme, donna même sous quelques rapports une teinte théocratique aux institutions des États chrétiens du moyen âge. La nuance est plus marquée dans les États *ecclésiastiques* que dans les autres; mais ceux-ci n'en sont pas complètement exempts, et l'empereur même dut être sacré par le prêtre. Cependant, si fort qu'il fût dans les goûts d'alors de faire dériver de Dieu même tout droit et toute puissance, l'on considéra toujours les souverains comme des hommes, et l'on prit grand soin de poser des bornes humaines à leur pouvoir.

La constitution de l'Église et la hiérarchie du clergé chrétien obéirent seuls complètement aux tendances théocratiques. Et néanmoins encore, l'Église elle-même rappelait aux princes et aux autorités temporelles leur origine humaine. Les formes politiques du moyen âge sont bien plutôt aristocratiques et monarchiques que théocratiques.

Les États *musulmans* qui naquirent alors, méritent plus justement cette dernière qualification. Les Mahométans ne croient pas, comme les anciens Juifs, à une intervention immédiate et régulière de Dieu; Mahomet ne rétablit pas la théocratie de Moïse; mais il enseigna que, Dieu donnant la puissance à qui il veut, le prince humain est son *représentant* et son *vassal*. Les qualités de pontife suprême et de souverain temporel se réunirent dans le *califat*, type idéal du système politique de Mahomet. La religion et le droit, la théologie et la jurisprudence sont mal distingués; les théologiens sont en même temps jurisconsultes. L'islamisme s'accorde bien mieux avec la théocratie que le christianisme[1].

Les modernes ont une répulsion manifeste pour cette forme et tout ce qui la rappelle; ils s'efforcent d'arriver à une organisation humaine de l'État. La suppression de toutes les princi-

[1] Sur quelques autres États à tendances théocratiques, comp. *Bluntschli*, v° « Ideocratie » dans le Deutsches Statswörterbuch, vol. V; v. *Mohl*, Encyclopödie der Statsw., § 41.

pautés ecclésiastiques et des États de l'Église eux-mêmes, en e une preuve éloquente[1].

Les caractères communs des États théocratiques sont :

1. Le mélange de la religion et du droit, des institutions et des principes de l'Église et de l'État, la prépondérance des éléments *religieux*. La vue de la vie future domine à tel point la vie terrestre qu'elle en empêche le libre développement.

2. Le principe de l'*autorité* est élevé à une hauteur *surhumaine ;* toute vie civile ou publique en dépend ; il est de sa nature absolu. Le rapport qui lie les sujets à leur chef n'est pas humain ; les sujets et le chef ne sont pas les enfants de la même patrie, les membres de la même famille ou du même peuple ; le chef s'élève au-dessus d'eux à une hauteur inaccessible, et devient un maître tout-puissant.

3. Cette autorité divine, en tant qu'elle s'est manifestée avant les temps dans la *révélation arrêtée d'une législation divine*, fonde un ordre assuré, mais immuable en tout : ainsi de la loi de Moïse chez les Juifs, du Coran chez les Mahométans.

Faut-il édicter un commandement ou une défense sur des besoins changeants, nouveaux, la volonté divine ne peut être connue que par deux voies : ou par des rites et des formes déterminées qui servent à l'interroger, ou par l'inspiration intime. La première conduira toujours dans les sentiers perdus de l'erreur et de la fraude, soit qu'on lise dans les étoiles, comme les Chaldéens, que l'on attende le regard enflammé du soleil levant, comme les Juifs, que l'on observe le vol des oiseaux ou les entrailles des victimes, comme les Augures et les Aruspices romains, que l'on consulte l'oracle avec les Grecs, ou que l'on jette les dés avec les Germains. Dans la seconde, l'inspiré (et les autres avec lui) s'égarera d'autant plus qu'il abandonnera plus complètement ses forces intelligentes, destinées par Dieu même à l'acti-

[1] La constitution du *Montenegro* avait encore, il y a quelques années, dans le *Vladika*, un chef à la fois guerrier et religieux ; elle s'est depuis rapprochée des constitutions européennes, par la séparation de la dignité sacerdotale et du pouvoir de gouvernement.

vité, pour devenir passif, et se livrer avec passion aux flots attendus de l'inspiration divine.

Les organes humains, indispensables *pour former la volonté de l'État*, demeurent ainsi nécessairement et souverainement imparfaits.

4. La *suprématie du sacerdoce*, plus près de Dieu que les fonctionnaires laïcs. Lorsque les prêtres exercent directement le pouvoir, la théocratie est *ouvertement* cléricale ; si au contraire il existe à côté d'eux une autorité laïque, leur pouvoir prévaudra néanmoins dans la règle, et nous aurons un État clérical *latent*.

Comme le caractère du sacerdoce est plutôt féminin, les éléments féminins l'emporteront sur les éléments mâles, et le sentiment viril de soi-même et de sa liberté ne se développera qu'imparfaitement. La mise à l'arrière-plan des laïcs et l'entrave de leur esprit sont inséparables de cette forme.

5. La *cruauté* de la jurisprudence criminelle et la *dureté* des peines[1]. La justice humaine représente la colère de Dieu; le libre mouvement de l'esprit individuel devient une impiété; le délit, même léger, est une insulte à la majesté divine.

6. L'éducation du peuple et de la jeunesse est abandonnée aux prêtres. L'école devient la servante du clergé. Les sciences, les arts, l'habileté, ne sont estimés et cultivés que dans la mesure de l'intérêt religieux ; ils sont vus avec méfiance, négligés vite opprimés et persécutés, s'ils paraissent un danger pour l'autorité religieuse traditionnelle. Ce ne sont plus des créations libres de l'esprit humain, mais des esclaves de l'Église.

[1] V. sur ce point une excellente observation de *Duncker*, o. c., II, p. 619.

CHAPITRE VII.

II. — Formes monarchiques. — Gendres principau

La monarchie est, de toutes les formes d'État, la plus g ralement reconnue et pratiquée. On la trouve, aujourd comme dans l'antiquité, chez les peuples les plus divers, toutes les parties du monde, en Asie et en Europe presque versellement. Les espèces en sont si variées, qu'il est difficil les classer avec précision.

I. La *despotie*, telle surtout que l'Asie la présente, forme transition entre la théocratie et la monarchie humaine. *droit* y dépend du monarque ; nul n'a de droit assuré hor lui ou contre lui ; ses sujets sont des esclaves devant lui. P être a-t-il le sentiment du devoir moral ou religieux, la c cience de sa responsabilité devant Dieu. Mais il n'est jai borné par les droits des sujets, qui n'ont rien que par sa vol arbitraire ou sa grâce.

Ce despotisme essaie de se justifier par l'exemple de la I nité ; le despote veut être honoré comme le représentant de D investi de sa puissance illimitée. Le système se rapproche en de la théocratie et souffre des mêmes erreurs, quoiqu'il ne qu'un homme dans le prince. C'était la tendance préféré tous les États mahométans du moyen âge. De nos jours, ils c

mencent à se rapprocher davantage de la monarchie européenne.

II. La *despotie* est une forme *barbare*. Les grands peuples *ariens* l'ont toujours repoussée comme indigne d'eux, affirmant les droits des ordres et des individus même contre prince. Ils se sont sentis libres; ils ont toujours considéré le despotisme comme une *injustice*. La *monarchie civilisée* reçoit donc des *bornes de l'ordre juridique commun*. La situation du monarque en grandit, car il est plus noble d'être le chef d'hommes libres que d'esclaves; de rassembler et de diriger des forces politiques que de conduire une stupide obéissance. L'unité et l'énergie de l'ensemble, jointes à la liberté du développement individuel, font la bonne organisation de l'État; la forme despotique est impuissante à les donner.

L'esprit humain a bien longtemps cherché la juste mesure, la forme exacte.

La royauté *familiale* ou le *patriarcat*, l'un des plus anciens essais, honore dans le roi le chef de la famille la plus distinguée, le plus âgé ou le père de la race. Les relations, l'esprit de famille, dominent encore cette forme naïve, dont le *Vizpati* des races indiennes et le *Kuning* des peuplades allemandes nous offrent des exemples.

Le principat *patrimonial* du moyen âge, État *féodal* (*Lehensstat*) ou *simple seigneurie* territoriale (*Landesherrschaft, dominium terræ*), se lie également aux institutions du droit privé, et se ressent encore du droit de famille et des conceptions dynastiques. Par une erreur de plus, il fait de l'État une propriété, et considère la fonction comme un droit de fortune.

Le sentiment de l'État est peu net encore dans ces deux formes, phases *préliminaires*.

III. Lorsque ce sentiment, s'éveillant davantage, se porte vers un objet unique, à l'un seul des attributs de la royauté, il engendre les formes *unilatérales* de la principauté *guerrière* (*duché, gouvernement des imperatores*), ou de la principauté *juridictionnelle* (*Gerichtsverfassung*), la première énergique et vivante, la seconde tranquille et tempérée.

IV. Quand le prince, *exagérant dans sa personne même* le sentiment de l'État, se croit le détenteur de tous les pouvoirs, nous avons bien une puissance centrale complète et déterminante, mais le peuple est sans liberté politique, et la *monarchie, absolue.* Cette monarchie correspond, comme forme civilisée, à la forme barbare de la *despotie.* Elle s'en distingue en ce que le prince reconnaît un *ordre juridique* nécessaire qu'il *se fait* un devoir d'observer, dans la règle du moins. La puissance du prince absolu est plus restreinte dans les formes modernes qu'elle n'était à Rome; le christianisme et les idées féodales d'indépendance l'ont modérée.

V. Les formes de la monarchie *tempérée* sont plus nobles et mieux proportionnées. Elles reconnaissent la puissance une et pleine (*die einheitliche Machtfülle*) d'une autorité publique centrale, et cherchent à l'unir avec la liberté du peuple et des individus. Tels sont les États du moyen âge, tempérés par l'*aristocratie* et par les *ordres*, et les formes modernes de la monarchie *représentative* et *constitutionnelle.*

VI. Une opposition qui se rencontre à tous les degrés des formes monarchiques, grossière dans le despotisme de l'ancienne Asie, noble dans les formes européennes, est celle de la *royauté* et de l'*empire*.

L'idée de royauté se réfère à la *nation*, celle d'empire à l'*humanité*. La royauté est la magistrature la plus élevée de l'*État* national, *particulier*; l'empire, la couronne de l'*État universel.* L'empereur s'élève au-dessus des rois, comme l'humanité au-dessus des nations. Tous les vastes empires de l'Orient célèbrent à l'envi leurs rois des rois. *César* s'empara personnellement de l'idée de l'empire universel de Rome, et l'histoire du monde a donné son nom à cette haute conception de l'État. Au reste, celle-ci ne pourra se réaliser pleinement qu'ensuite de progrès plus avancés dans l'organisation générale du monde. Les tentatives faites jusqu'à ce jour n'ont été que restreintes et imparfaites[1].

[1] V. dans le *deutsches Statswörterbuch* au mot « Kaiserthum, » sur l'idée et l'histoire de l'empire. [« Kaiser », « Kaiserthum » (empire, empereur) et « czar » viennent évidemment de « César; » mais, en français, « césarisme » ne se prend qu'en mauvaise part.]

CHAPITRE VIII.

A. — L'ANCIENNE ROYAUTÉ FAMILIALE DES HELLÈNES ET DES GERMAINS.

Les rois primitifs des tribus ou peuplades des Germains et des Hellènes ont une ressemblance remarquable; mais la royauté, intermédiaire dans le temps, de l'ancienne Rome, s'en distingue sous des rapports essentiels.

La royauté des Hellènes et des Germains est une transition de la forme idéocratique de l'Orient à une institution *humaine et politique*. Leurs rois se font ordinairement descendre des dieux, chez les Hellènes de Zeus, chez les Germains de Wodan (Odin), et le peuple les croit[1]; mais ils ne sont point eux-mêmes considérés comme des dieux, et leur puissance est restreinte humainement sous plusieurs rapports. Les rois et les héros sont les

[1] D'où l'expression : « Ex δε Διὸς βασιλέες, Διογενεῖς, Διοτρεφεῖς, » dans Homère, *Iliade*, II, 204 et suiv. : « Le grand nombre des chefs est funeste. N'ayons qu'un chef, qu'un prince, auquel le prudent fils de Saturne confie le sceptre et les lois pour nous gouverner tous. » — Comp. *Hermann*, Griechis. Statsalterth., § 55. — *Sophocle*, Philoct., 137 : « L'art de régner brille hautement au-dessus de tous les autres, et le prince sage et prudent tient le sceptre de Zeus. — Voy. sur le prix de la royauté, l'épopée *indienne* de *Rama* (dans Holtzmann, vers 1772) :

« De même que l'œil veille de toutes parts pour le corps, de même le prince, fondement du droit et de la vertu, pour le royaume. La terre serait entourée de ténèbres, désolée et perdue, si le prince ne maintenait pas

fils ou les parents des dieux; mais ils sont en même temps de véritables hommes, aux yeux du peuple comme à leurs propres yeux.

Aussi les honneurs qu'on leur rend sont-ils plus grands que leur puissance réelle. Ils représentent l'ensemble du peuple devant les dieux; ils sont les intermédiaires entre le ciel et la terre par la prière et le sacrifice[1], lorsque cette mission n'est pas exercée par des prêtres spéciaux. Même après l'abolition de la royauté, l'archonte sacrificateur d'Athènes conservait le nom de roi.

Leur personne est plus estimée que celle d'aucun autre; la *composition* des rois germains est le triple ou le quadruple de celle des nobles eux-mêmes.

Les rois brillent au-dessus de tous par leurs richesses; une grande partie du territoire leur appartient en propre; ils reçoivent la plus large part dans les conquêtes[2]. Leurs palais est plus élevé, mieux orné, plus beau[3], et ils possèdent de riches trésors en ornements et en pierres précieuses.

Les insignes royaux marquent leur dignité. Les rois grecs portent le *sceptre*, signe de la juridiction et de la puissance su-

l'ordre et ne montrait pas ce qui est juste et ce qui est injuste. » — Suivant *Jornandès*, c. XIV., les Amales sont de la famille des Ases; on sait que *Hengist* et *Horsa* descendaient de Wodan. Il est certain que plusieurs des chefs primitifs de tribus ne devinrent des rois que sur les terres européennes, et qu'on se souvenait très bien de leur origine (*Sybel*, Entstehung des deutschen Königsthums). Mais c'est d'Asie que les peuples ariens ont apporté l'idée, et même l'institution de la royauté. V., sur les progrès de celle-ci chez les Germains, *Dahn*, die Könige der Germanen, VI. vol. Comp. *Gierke*, Deutsches Genossenschaftsrecht, I, 548 et suiv.

[1] *Aristote*, Pol., III, IX, 7. Cette qualité des princes germaniques se montre surtout chez les peuples scandinaves. Comp. *Grimm*, Rechtsalt., p. 243. Le roi de Norwège Hakon, devenu chrétien, fut forcé par les paysans, encore païens, de sacrifier suivant la tradition, d'offrir les vases consacrés et de manger de la viande de cheval. *Konrad Maurer*, die Bekehrung des norwegischen Stammes zum Christenthum, I, p. 160.

[2] *Tacite*, Germ., 14 : « Materia munificentiæ per bella et raptus, » c. 26 : « Agros inter se *secundum dignationem partiuntur.* » Cette grande seigneurie princière est visible en Allemagne pendant tout le cours du moyen âge, malgré les nombreuses aliénations.

[3] *Homère*, Odyssée, IV, 45 : « Comme resplendit la clarté de la lune ou du soleil, ainsi brillaient les palais élevés du brillant Ménélas. » Comp. *Odys.*, VI, 301. Il en était de même des demeures (*Halle*) des rois allemands.

prêmes; les rois allemands, la *baguette* (*Stab*)[1]. Ils s'assoient sur un siège élevé, le *trône*[2]. En Allemagne, ils sont précédés de la *bannière*, symbole de leur puissance guerrière; en Grèce, de hérauts qui annoncent leur arrivée et ordonnent le silence. Les rois francs portent une longue chevelure flottante. Le vêtement royal est toujours brillant, distingué. Les anciens rois des Indes et de la Chine se montrent en longue robe jaune tissée d'or, et avec une ombrelle jaune[3].

L'antiquité des familles royales, cette union avec les dieux à laquelle elles prétendent, montrent l'ancienneté de la *royauté héréditaire*. Cependant, le trône ne fut point d'abord dévolu d'après des règles fixes de succession. Chez les Hellènes, on avait aussi égard à la *capacité personnelle*; les femmes et les enfants étaient ordinairement exclus et, comme il fallait que le roi fût reconnu par les nobles et par la nation, l'héritier capable lui-même était parfois écarté[4]. Tout en respectant mieux le droit héréditaire, les Germains le combinaient aussi avec l'*élection* (*Kur*) par les princes, et le consentement de la nation. Pourquoi ces peuplades libres n'auraient-elles pas choisi un parent moins proche, mais plus vaillant[5]?

[1] *Homère*, Iliade, II, 100 : « Quand les peuples sont assis dans les rangs, Agamemnon se lève, tenant son sceptre, que Vulcain avait forgé lui-même. Vulcain le donna jadis au puisant fils de Saturne... Thyeste enfin voulut qu'Agamemnon le portât pour gouverner des îles nombreuses, et tout le royaume d'Argos.

[2] *Grimm*, op. cit., p. 241.

[3] *Grimm*, p. 329. *Thierry*, Mérovingiens, II, 82. *Rama*, traduction de Holtzmann, v. 782 et suiv.

[4] Rappelons l'histoire d'Œdipe. Les Indiens combinaient aussi le droit de succession (le droit d'ainesse) avec l'élection et l'avis des princes. *Rama*, de Holtzmann, v 22 et suiv.

[5] *Tacit.*, Germ., VII, « Reges *ex nobilitate sumunt.* » Le nom même de *Chuning*, *Kun-ing* (roi), vient de *chun* ou *chuni*, famille, et indique qu'on prenait en considération le lien du sang. Hildebert II fut nommé roi d'Austrasie à l'âge de cinq ans (*Thierry*, Mérov., II, 43). On trouve de plus nombreuses exceptions au principe de l'hérédité dans l'histoire des Visigoths et des Lombards. *F. Dahn* (die Könige der Germanen, I, p. 32) appuie davantage sur l'hérédité; *Thudichum* (der altdeutsche Stat, p. 60), sur l'élection; mais tous deux reconnaissent que les principes se combinaient. Les anciens Indiens combinent également l'hérédité (le droit d'aînesse) avec l'avis et le vote des grands. *Rama* (de Holtzmann) v. 22 et suiv.

La puissance de ces rois est *intense* et cependant très restreinte :

1. Le roi *préside* et *dirige* le *conseil* des *princes* et l'*assemblée* de la nation, et y jouit d'une haute autorité[1]. Mais, comme Tacite le remarque, c'est plutôt une autorité morale qui persuade qu'une autorité juridique qui commande[2].

2. Il est le *juge* suprême, le protecteur et le conservateur du droit, mais il ne juge pas lui-même[3]. Ici encore, sa puissance n'est arbitraire ni dans la forme ni dans l'objet, car il est tenu de respecter la sentence prononcée.

3. Il est à la tête de l'*organisation militaire*, et ordinairement le *général* de l'armée[4] ; son pouvoir grandit pendant la guerre[5]. Plus attachées à l'hérédité que les Hellènes, les peuplades germaniques confient quelquefois la conduite de la guerre à des *ducs* pendant la minorité de leur roi, qui continue néanmoins à être considéré comme le chef suprême du *ban* de guerre.

4. Le *pouvoir* proprement dit *de gouvernement*, encore peu développé, se cache en germe sous ces attributs.

5. Mais l'action et les droits du roi sont toujours limités par le cercle du droit divin et du droit humain. Les Grecs font remarquer la différence qui sépare le despotisme oriental de leur royauté ; ils montrent que le respect des dieux, des lois et des usages de la patrie, forme l'essence de celle-ci[6]. Le roi est dans

[1] Le βουλὴ des ὄναχτες, βασιλέες ou γέροντες, qui entouraient le roi chez les Hellènes, répond au « concilium principum » dont parle *Tacite*, Germ.

[2] *Tacit.*, Germ. II : « Auctoritas suadendi potius quam jubendi. »

[3] Aussi *Homère* donne-t-il au roi le nom de « διxαςπόλους » et de « δεμιστοπόλους. » Comp. *Tacite*, Germ., IX, 12. Le nom indien de *rag* (roi) vient de juger, comme *rex* vient de *regere*. L'antique expression arienne de *roi* contient donc déjà l'idée de l'ordre juridique. *Lassen*, Ind. Alterth., I, p. 8C8. « Le fardeau de la justice pèse sur la royauté. » *Rama*, 17.

[4] *Aristote*, Pol., III, IX, 7 : « Κυριοι δ'ἦσαν τῆς τε xατά πόλεμον ἡγεμονίας. » Des *ducs* heureux ont fondé plus d'une dynastie royale.

[5] Comp. *César*, de B. G., VI, 23.

[6] *Denys d'Halicarnasse*, V, 74 : « A l'origine, toutes les villes grecques avaient des rois, non pas des rois despotiques à la manière des barbares, mais des rois bornés par les lois et les coutumes. » — *Aristote*, Pol., III, IX. et III, 10, 1. Comp. *Herrmann*, l. c. — *Sophocle*, le roi Œdipe, v. 850 et ss., où le chœur, faisant allusion au droit divin, s'écrie : « Ah ! puissé-je conserve

'ordre juridique et non au-dessus ; il n'est pas en dehors de la nation, mais à sa tête. Les droits des hommes libres de la Germanie étaient encore plus étendus[1].

Un caractère particulier de la royauté germaine vient cependant singulièrement la renforcer : c'est la *suite* choisie qu'elle s'attache étroitement par le serment de fidélité et de dévouement personnel, force militaire et domestique au service exclusif du roi, engagée d'honneur à combattre pour son honneur et sa puissance. Elle fut le germe de cette grande création féodale qui, plus tard, rompit, envahit, et transforma l'ancienne constitution nationale.

toujours une pieuse crainte dans toutes mes paroles et dans tous mes actes, et demeurer fidèle aux *lois premières* qui coulent du sein du Père de l'Olympe et se balancent dans l'esprit céleste de l'éther. L'homme ne les a point inventées; le temps n'a aucune prise sur elles; un Dieu tout-puissant et toujours jeune les vivifie. » *Antigone* (v. 451) est encore plus énergique, lorsqu'elle dit au roi : « Je n'ai jamais pensé que tes ordres pussent m'autoriser, moi pauvre mortelle, à violer la loi non écrite, mais inébranlable de Dieu; et je ne veux pas que la crainte des hommes me fasse encourir la colère des dieux. » — Comp. *Œd. col.*, v. 1371.

[1] *Tacite*, Germ., 7 : « Nec regibus infinita ac libera potestas. » c. 11 : « Penes plebem arbitrium. » Ils gouvernent les peuples (*sie walten*) ; ils n'en sont pas *les maîtres* (*sie herrschen nicht*). *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 40.

CHAPITRE IX.

B. — L'ANCIENNE ROYAUTÉ PUBLIQUE (*Volkskönigthum*) DE ROME.

Quoique semblable, sous quelques rapports, à celle des Hellènes et des Germains, elle s'en distingue en somme au point de former un genre nouveau et plus élevé. Dès l'origine, nous y rencontrons une double et importante différence : l'*hérédité* cède la première place à l'*élection*, et la croyance populaire n'attribue plus au roi une *origine divine*.

Les héros qui fondèrent Rome sont bien encore du sang des dieux, et *Romulus* mort est placé dans leurs rangs ; mais après lui, l'action d'en-haut ne se manifeste plus que dans les signes des auspices, la détermination invisible des âmes et la puissance irrésistible du destin. La royauté romaine reconnaît l'influence des *dieux*, mais elle est comprise *humainement*.

L'estime de l'intelligence et de la volonté *individuelles* a également grandi ; celle du *sang* et de la *famille* est reléguée au second rang. Rome n'a pas de dynastie royale héréditaire [1]. Le roi est *choisi* à vie par son *prédécesseur* ou par l'*interrex*, avec la par-

[1] De même, en principe, le droit de succession y est fondé sur la libre volonté du *de cujus*, non sur les liens du sang.

ticipation du sénat et l'avis des dieux. On prend en considération son *individualité* plus que sa famille. *Il propose lui-même la loi* curiate qui doit l'investir de la puissance royale et des auspices [1]. L'*imperium* fut conféré plus tard d'une manière analogue aux magistrats de la République. Aussi la royauté romaine est-elle, dès l'origine, une *magistrature individuelle*.

Il y a là déjà une autre conception. Le caractère de *la puissance du roi* de Rome forme une autre différence. Elle ressemble bien, sous plusieurs rapports, à celle des autres princes : le roi est pontife, sacrificateur; il convoque et dirige le sénat et les comices ; il est le juge suprême, sauf certains cas d'appel au peuple; il est à la tête de l'organisation militaire et le chef naturel de l'armée ; ses richesses sont grandes [2].

Mais sa puissance est plus *intense* et plus complète que celle des rois grecs eux-mêmes. L'esprit politique des Romains se révèle dès le début. Ils aiment à revêtir leurs magistrats de la plénitude du pouvoir, à leur donner la force de sauvegarder énergiquement le bien public. L'*imperium* est spécifiquement romain, et distingue leur royauté de toutes les autres. Les honneurs et l'éclat qui entourent le prince, manifestent la réalité de ses droits. Les faisceaux et les haches, portés devant lui par les douze licteurs, ne sont pas seulement des symboles, mais les instruments du supplice des coupables. L'*imperium* et la hache des licteurs semblent n'être pour les Romains qu'une seule et même idée [3].

Cet *empire* suprême, transmis au roi *ipso jure* avec les auspices, lui donne le pouvoir d'édicter des ordonnances et des règles juridiques. L'État romain fut fondé par son roi, et la puissance

[1] C'est là la *lex regia*, que l'on renouvela sous l'empire. *Ulpianus*, pr. L. I. de const. princ. *Cicéron*, de lege agrar. II, 11.

[2] Comp. *Niebuhr*, röm. Gesch., I, 356. *Rubino*, Untersuch. über röm. Verf. I. chap. II. *Th. Mommsen*, römisches Statsrecht, vol. II.

[3] *Cicéron*, pro Flacco, 8 : « Opifices et tabernarios atque illam omnem fæcem civitatum, quid est negotii concitare in eum præsertim qui nuper *summo cum imperio* fuerit, summo autem amore esse propter *nomen ipsum imperii* non potuerit. Mirandum vero est homines eos, quibus odio sunt *nostræ secures*, » etc., 34, « non *imperium*, non *secures*. » Comp. *Tite-Live*, XXIV, 9.

originaire du fondateur passa traditionnellement à ses s seurs. L'assentiment du sénat et, depuis Servius Tullit « *jussus populi* » étaient sans doute nécessaire pour la *loi* p ment dite. Mais le roi seul pouvait la proposer ; aucun pr(pouvait être délibéré ni mis aux voix contre sa volonté [2]; ses *édits*, il pouvait à lui seul préciser le droit qu'il appliq Ce dernier pouvoir fut peut-être rarement exercé par le: il n'en est pas moins la source du *jus edicendi* toujours re depuis aux magistrats de la République.

Comme *juge*, le roi de Rome a également des pouvoii grands que le prince germain. Il préside aussi à l'adminis1 de la justice, souvent en personne à l'origine, mais il n'e lié par l'opinion d'assesseurs. Il ne dirige pas seulement l: che du procès; il dicte lui-même la règle qui doit être app (*jus dicit*). Toute la jurisprudence du droit privé et celle d(pénal en majeure partie dépendaient de lui seul [3].

Dans les *camps*, rien ne bornait son droit absolu de vi mort sur ses guerriers, depuis le soldat jusqu'au g(Même sous la République, nous voyons des dictateurs la pleine puissance n'était autre que l'ancienne pui royale, et même des consuls, faire exécuter des chefs dérés, malgré les prières de l'armée, ou décimer des di entières [4].

Le roi est la source des fonctions publiques ou sacerd Il nomme le *tribunus celerum*, qui commande la caval(*prefectus urbi*, qui gouverne la ville en son nom; les *aug*

[1] *Tacite*, Ann., III, 26 : « Præcipuus Servius Tullius sanctor leg *quis etiam reges obtemperarunt.* » *Pomp.*, L. 2. § 1, de orig. jur. Romulus déjà : « Leges curiatas ad populum tulit. » Comp. *T.-Li* *Den. d'Halicarn.*, IV, 36.

[2] *Rubino*, op. cit., p. 18 et suiv., qui, sous plusieurs rapports, a les antiquités du droit romain, va trop loin lorsqu'il attribue ori ment tout le pouvoir législatif au roi *exclusivement*. Sans doute, en des rois, les textes ne se servent pas de l'expression modeste *rogat* mais des mots *constituere, intituere, dare jus ;* mais cela ne veut p que le sénat et le peuple n'eussent aucun droit.

[3] *Cicéron*, de Rep , V, 2 : « Omnia conficiebantur judiciis regis. *Zonaras*, Annal., VII, 13.

[4] *T.-Live*, II, 57; VIII, 7; IX, 16. *Brisson*. de formul., p. 455 et sui

les *pontifes* reçoivent de lui leur science de la divination et du droit sacré[1].

Enfin, il y a dans l'*imperium*, comme germe intime, une *puissance de gouvernement* qui agit et pénètre partout. Ce pouvoir, peu connu des rois grecs, inconnu des rois germains, prend ici, dès l'origine, une très haute importance. Les Romains, qui aiment la domination absolue dans la propriété et dans la famille, donnent aussi à leur *imperium* de droit public un caractère absolu. Pendant la paix, leurs rois ne sont donc pas seulement des juges, mais avant tout, comme leur nom l'indique, ils *gouvernent* (*rex*, *regere*).

On comprend ainsi que, dans la période royale, la volonté et l'activité individuelles du roi aient déterminé toute la politique; que toutes les institutions soient ramenées à lui; qu'il ait pu exécuter de gigantesques travaux d'utilité publique. Le roi a enfin la surveillance des denrées alimentaires et de la culture du sol; il veille sur les bonnes mœurs; il a des pouvoirs de police étendus. La puissance, divisée plus tard entre les consuls, les préteurs, les censeurs, les édiles, était originairement réunie dans une main, celle du roi[2].

En résumé, Rome est la première monarchie qui se présente sous la forme d'une *royauté individuelle*, *nationale*, *humaine*, *concentrant tous les pouvoirs publics*, *ayant la plénitude*, *presque absolue*, *du gouvernement*.

[1] *Rubino*, op. cit., p. 114 et 298.
[2] *Rubino*, p. 136.

CHAPITRE X.

C. — L'EMPIRE ROMAIN.

L'Empire romain, préparé par César, établi par Auguste, eut une influence considérable sur tout le développement du droit public. On affirme à tort qu'il reposait sur la simple accumulation dans l'empereur des fonctions et des dignités républicaines. Il constituait, en réalité, une rénovation de l'ancien pouvoir monarchique dans des proportions grandioses, en harmonie avec les changements intervenus.

Sans doute, les empereurs se firent attribuer les pouvoirs des magistratures républicaines : la *puissance tribunitienne*, pour assurer leurs prétentions à l'inviolabilité, au droit d'intercession et de veto, et pour se faire regarder comme les protecteurs de la plèbe ; la puissance *censoriale*, pour avoir la surveillance des mœurs et purger à leur gré les listes du sénat ou des chevaliers; le *pontificat suprême*, et par suite les plus hautes questions du droit sacré ; ils prirent même quelquefois le titre de *consul*. Néanmoins, dans l'idée et la puissance, il n'y avait pas simple cumul, mais fondation d'un *centre unique*, d'une *véritable monarchie*. La transformation fut quelque temps cachée au peuple par des formes républicaines; elle était complète sous Auguste déjà, pour tout œil clairvoyant. Sous Tibère, le principe monar-

que est exprimé nettement dans le sénat même : « Il ne peut is s'agir de séparer ce qui est indissolublement uni ; il faut :onnaître que l'État forme un *vaste corps* qui doit être gou-'né par une *seule intelligence*[1]. »

Les empereurs prennent le nom modeste de *princeps senatus* ; is leur puissance est si grande que peu d'entre eux savent ister à ses entraînements. L'empire était *électif* ; l'empereur d'abord élu pour dix ans ; en réalité, il l'était dès lors pour vie. On ne lui attribuait pas une origine divine ; il *recevait* le uvoir *par une loi de la nation* ; il s'inclinait devant la majesté peuple[2]. Mais, en fait, le choix ne s'écartait pas de la famille périale ; l'empereur recevait toujours, comme un *droit person-* et *entier*, une puissance aussi étendue que celle du peuple -même sous la République, et dès lors ce dernier ne pouvait is ni la restreindre ni l'enlever.

Outre les magistratures indiquées, qui s'unissaient *régulière-nt* à elle, cette puissance contenait :

1. La disposition et le commandement des *forces militaires* et la garde prétorienne. Les *armées permanentes*, devenues né-ssaires par l'étendue de l'empire, forçaient partout l'obéis-nce[3]. Les princes prirent en conséquence le titre d'*imperator*, i jusqu'alors avait signifié chef d'armée.

2. Le *gouvernement absolu des provinces* les plus riches et les s importantes. Les empereurs y puisèrent d'incommensura-s richesses et des forces de tous genres. Au reste, les provin- gagnèrent au changement de constitution. Leurs principaux pitants furent appelés au sénat, à de hauts emplois ; les autres ent moins opprimés et exploités par les légats de l'empereur

[1] *Tacite*, Annal., I, 12; l. 1, en parlant d'Auguste : « *Cuncta* discordiis ibus fessa nomine *principis sub imperium accepit.* » Comp. dans *Dion ius*, 52, les conférences de Mécène et d'Aggripa avec Auguste.

[2] *Ulpien.* L. 1. pr. de const. princ. : « Quod principi *placuit*, *legis* habet rem, utpote, cum lege regia, quæ de imperio ejus lata est, populus ei i eum *omne suum imperium et potestatem conferat.* Gaj., I. 5. J. de jure , § 6.

[3] Aussi *Mécène* recommande-t-il beaucoup à Auguste de former une ée permanente (στρατιώτας ἀθανάτους), et de laisser les autres citoyens urs travaux. *Dion Cass.*, l. c.

qu'ils ne l'avaient été par les proconsuls et les propréteurs avid de la République. L'intérêt des princes conseillait une adminis tration plus réglée.

3. La *politique extérieure*, le droit de paix et de guerre, le alliances et les traités [1].

4. Le droit d'assembler le *sénat*, d'y faire des propositions, d donner force légale à ses décisions [2]. On sait combien ce corp fut alors obséquieux et soumis.

5. La nomination, au moins effective, à toutes les *magistratu res* et aux plus *importantes fonctions :* le sénat et l'assemblée d peuple devaient respecter les choix recommandés par l'empe reur [3].

6. Le *pouvoir illimité* d'agir pour le *bien* et l'*honneur* de l'Éta principe qui pénétra tout [4]. Non seulement les édits, mais les dé crets et les rescrits impériaux eux-mêmes acquirent *force de lo* et la puissance législative fut exercée par l'empereur seul [5].

Enfin, pour prévenir toute résistance, la loi *regia* décida qu l'obéissance due à l'empereur passait avant toutes lois du peupl plébiscites, et sénatus-consultes. L'irresponsabilité de l'empe reur allait de soi ; elle fut étendue à tous ses agents [6].

La puissance impériale a donc le même caractère absolu qu la puissance paternelle et la propriété ; elle *règne sans connaît*

[1] *Lex de imp. Vespasiani :* « fœdusque cum quibus volet facere liceat. »

[2] Ead. l. : « utique ei senatum habere, relationem facere, remitte senatus consulta per relationem discessionemque facere liceat — utiq eum ex voluntate auctoritateve jussu mandatuve ejus præsenteve eo sen tus habebitur omnium rerum jus perinde habeatur servetur ac si e le senatus edictus esset habereturque. »

[3] Ead. l. : « utique quos magistratum potestatem imperium curatione cujus rei petentes senatui populoque romano *commendaverit*, quibusq *suffragationem suam dederit, promiserit*, eorum comitis quibusque ext ordinem *ratio habeatur.* »

[4] Ead. l. : « utique *quæcumque ex usu* reipublicæ *majestate* divinaru humanarum, publicarum, privatarumque rerum esse censebit, *ei ag facere jus potestasque sit.* »

[5] *Savigny*, System des Röm. Rechts, I, p. 121 et suiv.

[6] *Lex de imp. Vesp* : « Si quis hujusce legis ergo adversus leges rog tionesque plebisve scita, senatusve consulta fecit fecerit, sive quod eum lege... facere opportebit non fecerit hujusve legis ergo *id ei ne frau esto*, neve quit ob eam rem populo dare debeto, *neve cui de ea re actio ne judicatio esto, neve quis de ea re apud...* agi sinito. »

de bornes[1]. Un seul homme tient dans ses mains le pouvoir universel de Rome, l'*imperium mundi*, animé par le principe idéal, trop peu respecté en fait, du *bien* et du *salut public*; et le *droit*, si développé dans les relations privées, n'est que rarement invoqué dans les affaires publiques.

L'histoire des empereurs emprunte à cette forme absolue des proportions grandioses; mais elle montre en même temps que l'excès de la puissance n'est bon ni pour le chef ni pour les sujets[2].

La décadence et la corruption de tous ne semblaient-elles pas légitimer l'empire? L'aristocratie était trop dégénérée pour conduire encore l'incommensurable État; elle fit quelques efforts pour reprendre son ancienne autorité; puis elle s'abandonna à la force des événements. La masse du peuple, sans désir de gouverner, désaccoutumée des armes, vouée aux travaux et aux jouissances de la paix, préférait la domination d'un seul au gouvernement du sénat, et oublieuse de sa propre impuissance, se réjouissait de l'abaissement des grands[3]. Le caractère des Romains s'était affaibli et corrompu plus vite que leur génie, et la servitude commune devenait le châtiment de leur insatiable passion de dominer.

[1] Les premiers empereurs évitèrent le nom de *dominus*, qui rappelait l'esclavage (*Suétone*, Octave, 53) : « *Domini* appellationem ut maledictum et opprobrium semper exhorruit. » Tibère, 27. *Tacite*, Ann. IV, 37, 38. La flatterie l'introduisit plus tard.

[2] Que l'on compare avec ses actes les paroles de Tibère, sincère peut-être alors (*Suétone*, Tibère, 39) : « Dixi et nunc et sæpe alias, P. C., bonum et salutarem principem, quem vos tanta et tam libera potestate extruxistis, *senatui servire* debere et *universis civibus* sæpe et plerumque etiam *singulis* : neque id dixisse me pœnitet. »

[3] Ce qui se passa lors de l'avénement de l'empereur *Claude* montre combien l'ancienne constitution républicaine était peu populaire parmi les classes inférieures.

CHAPITRE XI.

D. — LA ROYAUTÉ DES FRANCS.

Le vaste empire des Francs s'élève sur un sol romain, et forme une transition entre le monde ancien et le monde du moyen âge[1]. Le roi franc est bien plus puissant que l'ancien roi germain ; mais sa puissance n'est point absolue comme celle des Césars. Les idées *germaniques du droit* et de la *liberté* de l'individu se sont mêlées aux idées *romaines* de la *puissance* et de la *majesté* de l'État, et ont engendré une monarchie nouvelle qui atteint son apogée sous Charlemagne.

Plusieurs causes augmentèrent la puissance des rois carolingiens : une remarquable série d'hommes distingués et heureux; l'extension croissante du territoire, qui demandait un gouvernement politique fort et compréhensif; la nécessité d'une force militaire toujours disponible; les victoires de celle-ci; enfin, l'influence des nombreux sujets romains élevés depuis des siècles dans le système de l'ancien empire, et habitués aux idées et aux institutions énergiques de Rome.

Peut-être la monarchie recula-t-elle sous un certain rapport. Elle devint *héréditaire* à la manière du droit privé, et se parta-

[1] Pour les époques de transition des peuples germaniques qui s'établirent dans les provinces romaines, voy. *Félix Dahn*, die Könige der Germanen.

avait d'ailleurs cessé d'être exigée en général, même pour les lois organiques de l'Église ou de l'État, à moins que le changement n'intéressât directement les masses[1].

Ce concours des optimates est la première assise de cette représentation des ordres qui acquit par la suite un si grand développement et engendra l'État représentatif.

2. La grandeur de l'État, la transformation de la vie publique, demandaient une forme nouvelle de *gouvernement*. L'idée du *bien public* vint s'ajouter aux anciennes idées germaines du maintien de la *paix* et du *droit*. Cependant la notion de l'*imperium* était trop étrangère pour être aussitôt acceptée. Le nouveau gouvernement grandit plutôt dans l'esprit du *mundium* germain (*mundiburdium*, ou aussi *sermo*, *verbum Regis*), tutelle royale qui est à l'*imperium* ce que la tutelle germanique du père et de l'époux est à la *potestas* romaine. Son pouvoir n'est point absolu : la *protection* du peuple et des sujets et le *soin* de leurs intérêts en sont l'âme[2]; l'idée du *devoir* s'y lie indissolublement à celle du *droit*. Cette pensée nouvelle, sans être encore parfaitement nette, renfermait un germe sain, capable d'un véritable développement politique.

C'est ainsi que le roi peut et doit *commander*; et son commandement se manifeste dans le *ban* de *guerre* et le *ban* de *cour* (*Heerbann* (*a*), *Gerichtsbann*). Par le premier, il dispose

restitutionem sanctæ Eclesiæ et statum regni, et ad honorem regium atque pacem populi commissi nobis pertinenti, *adsensum præbebimus*; in hoc ut illi — sic sint nobis fideles et obedientes, ac veri adjutores atque cooperatores, sicut per rectum unusquisque, in suo ordine et statu suo principi, et suo seniori esse debet. »

[1] *Capit. Caroli M.*, a. 803, c. 19 : « Ut populus interrogetur de capitulis quæ in lege noviter addita sunt. Et postquam *omnes convenerint*, subscriptiones et manufirmationes suas in ipsis capitulis facient. »

[2] *Du Cange*, s. v. mundiburdis et mundiburnium. Comp. *Cap. Caroli M.*, a. 802, c, 40. *Hincmar*, De ordine palatii, 6 : « Et rex in semetipso nominis sui dignitatem custodire debet. Nomen enim regis intellectualiter hoc retinet, ut subjectis omnibus *rectoris officium* procuret. »

a) Suivant *Savigny*, Gesch. des röm. R. I, p. 160, « Möser fait remarquer justement que *mannire* et *bannire* ont au fond le même sens, d'où il conclut très bien à l'identité de *Heermannie* (*Arimannia*) et de *Heerbann*; mais il se tromperait en faisant dériver ces deux mots de *Heer* (armée), ce qui fait de *Arimann* le synonyme de *Heermann* (homme de guerre), et de *Heerbann* l'équivalent de *droit d'appeler l'armée*. *Arimann* dérive plutôt de *Ehre*, honneur,

de toute la force armée dans les limites fixées par la coutume, et suivant certaines règles déterminées. Les princes puissants, et Charlemagne entre autres, ne se contentèrent pas d'appeler sous les armes leur suite féodale; ils levèrent, même pour des guerres offensives, des divisions entières d'hommes libres (*Heerbann*), et frappèrent tout récalcitrant d'une amende[1].

Le roi carolingien n'exerce plus que rarement en personne le *ban de cour*, auquel se rattache encore toujours l'administration du pays; mais ses comtes rendent la justice en son nom. L'ordre public s'affermit et vient limiter, au civil et au criminel, le droit de se faire justice à soi-même et la vindicte privée. La *paix du roi* s'étend partout sous la protection de son ban, et remplace la paix commune, facilement troublée, d'auparavant.

Les *revenus* de la *chambre* et du *fisc* du roi ont considérablement augmenté, et il en dispose librement. Ses domaines se sont agrandis par la conquête des provinces romaines et la suppression des anciens royaumes et duchés; il a partout des villes, des châteaux, de vastes terres. On conserva dans les provinces l'impôt foncier et la capitation; les droits des douanes romaines furent même augmentés; on imposa des tributs aux vaincus; on éleva les amendes et les compositions[2].

3. Le pouvoir du roi se fit partout sentir par un système ordonné de *fonctionnaires royaux*. Les plus élevés d'entre eux demeuraient, comme à Byzance, rassemblés auprès de lui; tels étaient : le *comes palatii*, juge suprême au lieu et place du roi; le

d'où l'on doit conclure que le *Heerbann* est plutôt l'appel *des hommes d'honneur*, c'est-à-dire des *libres*. (Comp. suprà, p. 141, note *a*.) Le mot français : « arrière-ban » ne serait qu'une corrnption de *Heerbann*, et ne désignerait point un second ban, qui n'existait pas, mais simplement le *ban ordinaire :* et cela viendrait à l'appui de son opinion. » Quoiqu'il en soit de ce sens primitif, *Heerbann* désigna certainement plus tard ce que nous appelons « ban de guerre, » et c'est ainsi que nous l'avons traduit. — « Le *ban* est le droit de commander et de défendre sous une peine; il se prend aussi pour l'ordre lui-même, et pour la peine qui frappe le contrevenant. » *Holtzend.* Encyc. I, p. 170.

[1] Comp. *Zöpfl*, D. St. u. R. G., II, § 36. *Cap.* 2. *Caroli M.*, a. 812, § 1 : « Quicumque *homo liber* in hostem bannitus fuerit et venire contemserit, plenum *heribannum*, i. e. 60 solidos persolvat. »

[2] Comp. *Zöpfl*, op. cit., § 40. *Waitz*, Deutsche Verfassungsgesch., II, p. 498 et suiv.

chapelain (*apocrisiarus, referendarius*), chef du clergé de la cour et rapporteur dans les affaires ecclésiastiques; le *chancelier* (*cancellarius*), placé à la tête de la chancellerie et de la diplomatie; puis, les offices de cour proprement dits : le *chambellan*, chargé des pompes et des honneurs; le *sénéchal* qui a la surveillance des gens de service (*ministeriales*) et de la maison du roi; l'*échanson*, qui perçoit les prestations en nature et veille à la table du roi; le *maréchal*, qui a le soin de ses écuries; le *maître d'hôtel*, qui s'occupe de lui assurer une réception et un logement convenables lorsqu'il transporte sa cour ambulatoire; enfin, les quatre grands *veneurs* et le *fauconnier*[1].

Les *envoyés royaux* nommés et révoqués par le roi (*missi dominici*) parcourent chaque année les provinces. Par eux, le regard du roi pénètre partout, ses oreilles entendent les plaintes et les vœux, son bras impose l'obéissance et assure l'ordre[2].

Les comtes des cantons (*Gaugrafen*) avaient la haute justice les comtes des dizaines (*Zentgrafen*) la justice moyenne. Leur *juridiction* dérivait du roi, directement pour les premiers, indirectement pour les seconds. Leurs attributions *militaires* avaient la même source. Au commencement de la monarchie franque le comte était un véritable fonctionnaire nommé par le roi. Et cependant, par une tendance naturelle, l'hérédité joue déjà un rôle sous les premiers successeurs de Charlemagne.

Petit à petit, l'institution des envoyés royaux tombe en désuétude; les dignités de l'empire deviennent des droits de famille. La puissante royauté romano-germanique s'écroule, et la nombreuse aristocratie des princes et des seigneurs entre en scène.

4. Enfin, les étroites relations de la royauté franque et de l'*Empire d'occident* avec l'*Église* chrétienne et le développement du *christianisme*, forment l'un des traits les plus remarquables de l'époque.

L'État était devenu *chrétien* et la royauté avait été *sacrée* par

[1] Comp. *Hincmar*, 16-24.
[2] *Capit. Caroli M.*, a. 802, I et II, et a. 810. *Guizot*, Essais sur l'histoire de France, p. 191 et suiv.

la main du prêtre[1]. Le roi se sentit obligé de soutenir et de propager la religion chrétienne dans ses domaines ; l'empereur, de détruire partout le paganisme et l'hérésie. Charlemagne accomplit cette mission avec sévérité et grandeur[2]. La chrétienté se présenta comme un corps composé ayant un double organisme, l'un *sacerdotal*, l'autre *royal*, l'*Église* et l'*État*[3]. Chef du second seulement, le prince faisait néanmoins respecter par le clergé lui-même l'ordre chrétien reconnu. Il convoquait les synodes, surveillait les évêques et les couvents, et rendait une série de lois et d'ordonnances sur des matières ecclésiastiques. Réciproquement, l'esprit de la hiérarchie influait sur la forme des institutions civiles et les principes du droit public[4].

[1] *Hincmar*, l. cit., 5 : « Principes sacerdotum sacra unctione reges in regnum sacrabant. »
[2] Avant même d'être empereur, Charlemagne s'appelait « devotus *sanctæ Dei Ecclesiæ defensor, humilisque adjutor.* »
[3] Les lois de l'empire des Francs (cap. V. 319) reproduisent les paroles que le pape *Gélase* aurait adressées à l'empereur *Anasthase* : « Duæ sunt Imperatrices augustæ, quibus principaliter mundus hic regitur : auctoritas sacrata pontificum et regalis potestas. » Comp. *Hincmar*, l. c., 6, 5.
[4] Comp. *Eichhorn*, op. cit., § 158.

CHAPITRE XII.

E. — LA MONARCHIE FÉODALE ET LA MONARCHIE DES ORDRES.

I. *La monarchie féodale.* Les bases organiques de la monarchie franque étaient complètes; elles furent le principe d'une formation nouvelle, de l'État moderne. Cependant, il n'échut alors qu'à de rares monarques de développer largement le caractère public de leur autorité et le germe de haute puissance qu'elle renfermait.

Les passions, les habitudes, la répugnance des Germains pour tout pouvoir public fort, formaient des obstacles presque insurmontables. L'impuissance des rois faibles se montrait dès leur avènement : de toutes parts éclataient aussitôt les tendances de limitation ou de mépris de l'autorité centrale, de particularisme indépendant, de dissolution.

La faiblesse et la chute des Carolingiens accrurent les forces des *princes* et des *seigneurs*; l'autorité royale s'obscurcit; la royauté féodale remplaça la monarchie universelle romano-germanique et vint caractériser le moyen âge.

En voici les traits principaux :

1. Jusqu'alors la royauté s'était assise sur une peuplade, un peuple, ou une nation, et pouvait ainsi, en un certain sens,

être appelée *nationale* ou *publique* (*volksthümliche*). La royauté féodale, bien qu'elle embrasse une nation, repose plutôt sur le lien *étroit* et *personnel* de *foi* entre le roi, *seigneur suzerain*, et *ses vassaux*, qui tirent de lui puissance, honneur, fortune. La masse du peuple, non comprise dans le réseau féodal, n'est considérée que médiatement. La royauté n'est donc pas vraiment publique ; ce n'est pas la nation, c'est la *suite* des vassaux, les *ordres*, qui en sont la vraie base.

2. La *fidélité personnelle*, que l'honneur récompense et affermit, devient ainsi le principe fondamental de l'État[1]. Le vassal reçoit son fief du seigneur et lui jure *foi* et *hommage*[2]. Le droit *saxon-normand d'Angleterre* nous indique mieux qu'aucun autre les formes de cette inféodation. Le vassal direct fait à genoux, au roi son seigneur, le serment d'hommage (*Mannschafsteid*, *homagium*[3]), puis, debout et la main sur l'Évangile, celui de fidélité (*Treueid*, *fidelitas*, *foy*, *féauté*)[4]. Par exception, les évêques et les

[1] *Tacite* indique déjà cet élément comme l'âme de la *suite* des Germains : « Magna et comitum æmulatio, quibus primus apud principem suum locus ; et principum, cui plurimi et acerrimi comites. Hæc dignitas, hæ vires, magno semper electorum juvenum globo circumdari, in pace decus, in bello præsidium. Cum ventum in aciem, turpe principe virtute vinci, turpe comitatui, virtutem principis non adæquare. Jam vero infame in omnem vitam ac probrosum, superstitem principi suo ex acie recessisse. *Illum defendere, tueri, suo quoque fortia facta gloriæ ejus assignare, præcipuum sacramentum est.* Principes pro victoria pugnant, comites pro principe » (c. 13 et 14.)

[2] En allemand : *Treue und Hulde*.

[3] La formule montre que la foi est également ici le fond du serment : « Devenio *homo vester* de tenemento, quod de vobis teneo, et *fidem vobis portabo* de vita et membris et terreno honore contra omnes gentes. » *Bracton*, II, 25, § 8 : « Jeo deveigne vostre home — de vie et de membre, et de terrene honor, et à vous sera *foyalt et loyall*, et *foy* à vous *portera* des tènemens que jeo claime de tener de vous. » Comp. *Du Cange*, s. v. *homagium*.

[4] Voy. la formule dans *Bracton*, l. c. : « Hoc audis, domine, quod fidem vobis portabo de vita et membris, corpore et catallis (par mon corps et mes biens) et terreno honore, sic me Deus adjuvet et hæc sancta Dei Evangelia. » Comp. *Du Cange*, v. fidelitas. Le droit féodal *lombard* et l'*allemand* ne distinguent pas aussi nettement. Le liv. II, *Feud.*, tit. V, donne la formule suivante : « Ego juro ad hæc sancta Dei Evangelia, quodammodo in antea ero fidelis huic, sicut debet esse vassalus domino, nec id, quod mihi sub nomine fidelitatis comiserit dominus, pandam alii ad ejus detrimentum, me sciente. » Au titre VI, on rappelle au vassal qui jure fidélité les six considérations suivantes : « Incolume, tutum, honestum,

abbés ne font que ce dernier serment. Le premier est plus étroit, plus directement lié à la possession du fief. La fidélité est plus générale, et peut être exigée des autres sujets même en dehors des liens féodaux, ce qui eut lieu dès l'époque carolingienne, sans doute par l'influence des idées féodales[1]. La fidélité est *réciproque:* le seigneur la doit également à son vassal; mais le vassal seul doit l'hommage[2].

3. Cette tendance de la monarchie féodale d'attirer tous ses sujets dans les liens personnels de la vassalité, était aussi dans une relation étroite avec le sol. Les premiers rois normands d'Angleterre s'efforcèrent de faire reconnaître leur *domaine éminent* (*Obereigenthum*) sur tout le territoire, même sur les francs-alleux; la propriété libre, qui était le droit national, fit ainsi place à la *tenure* ou la *propriété dérivée*[3]. C'est là, d'ailleurs,

utile, facile, possibile. » Une formule allemande du droit féodal *saxon*, art. 3, est ainsi conçue : « Dat he ime so truwe und also holt sie, alse durch recht die man sime herren sole, die wile dat he sin man wesen wille unde sin gut hebben wille. » [C'est-à-dire : Je lui serai fidèle et attaché comme l'homme doit, par le droit, l'être à son seigneur, c'est pourquoi je veux être son homme et défendre son bien.] Comp. *Hormeyer*, III, 32 3.

¹ Capit. III, *Carol. M.*, a. 812 et 813 : « Ut missi nostri *populum nostrum* iterum nobis *fidelitatem promittere* faciant secundum consuetudinem jamdudum ordinatam. » Formule d'un *capit. de Charles le Chauve*, a. 854, c. 13 : « Ego ill. Carolo, ab ista die inante, fidelis ero secundum meum savirum (savoir), sicut francus homo perrectum esse debet suo regi. Sic me Deus adjuvet et istæ reliquiæ. »

² II. *Feud*, 6 : Dominus quoque in his omnibus vicem fideli suo reddere debet; quod si non fecerit, merito censebitur malefidus. » De même en Angleterre : « Quantum homo debet domino ex homagio, tantum illi debet dominus ex dominio, præter solam reverentiam. » *Reeves*, Hist. of Engl. law, I, p. 126. — *Assises de Jérusalem*, Haute Cour, 322. (Kausler, p. 372) : « L'assise et la loi de Jérusalem juge et dit que, autant doit li rois de fei à son home lige, come l'home lige doit à luy, et ains est tenu li rois de guarantir et de sauver et de desfendre ses homes liges vers toutes gens qui tort leur vorreent faire, come ses homes liges sont tenus à lui de guarantir le et de sauver vers toutes gens. Et, par ce, peut il mie mettre la main sur son home lige sans esgart de ces pers. »

³ Guillaume I voulut que ses sujets lui fissent serment de fidélité comme des vassaux (comp. suprà, L. II, 6, 12). Il fit ensuite une loi qui obligeait comtes, barons, chevaliers, écuyers et hommes libres à être toujours prêts à la guerre; cette obligation fut assise sur les *feoda et tenementa* qu'ils possédaient. Ainsi, par une fiction du système féodal, le roi était réputé le propriétaire originaire de tout le territoire anglais; toute propriété dérivait de lui directement ou indirectement. De graves objections contre ce système s'élevèrent par la suite. Comp. *Blackstone*, Comm., II, ch. 4. *Reeves*, l. c., p. 6 et suiv.

un trait général de l'époque; il est simplement plus marqué dans l'histoire du droit anglais [1].

4. La *puissance royale*, inféodée par Dieu même, est *la source de toute autorité publique* [2]. Les seigneurs tirent leur pouvoir du roi, suzerain suprême, comme les planètes leur lumière du soleil [3]. Mais ils le reçoivent comme un droit et une jouissance propres, et non comme de simples fonctionnaires ou des organes passagers de gouvernement. Un mélange de *droits politiques* et d'*indépendance privée*, une puissance publique répartie *héréditairement* entre certaines familles et certaines seigneuries, sont des traits caractéristiques de ce régime. Le roi ne peut refuser la seigneurie à l'héritier du vassal; il ne peut pas intervenir dans la sphère des droits originairement concédés, les déterminer ou les restreindre; tout cercle de pouvoir est essentiellement indépendant et fermé.

L'unité de l'État n'existe ainsi que dans la forme. L'action de l'autorité centrale rencontre mille barrières. La puissance particulière s'oppose à la puissance générale et la brise, au lieu d'en être l'intermédiaire. La vie nationale est rompue, dissoute par la multitude des petites souverainetés. Les volontés indépendantes des grands ont un libre cours; les institutions et les formes varient à l'infini; la ferme liaison manque. *L'État est enchaîné, l'aristocratie libre est forte*. La *royauté* est *riche* en *honneurs*, *pauvre* en *pouvoir*, et le développement national est de toutes parts entravé. Plus on est éloigné du centre de la puissance, plus le poids des droits seigneuriaux s'aggrave et devient insupportable.

Les nombreux seigneurs et vassaux se partagent le *ban de terre* et le *ban de cour*, ces deux éléments de l'ancienne autorité.

[1] En *France*, le principe connu : « *Nulle terre sans seigneur,* » régnait dès le XIIIe siècle. Comp. *Loysel*. II, 2, 1. Le système féodal ne devint pas aussi général en *Allemagne* et en *Italie*.

[2] Suivant le *Sachsenspiegel*, Dieu a donné à l'*empereur* seul le glaive du pouvoir temporel. Cette théorie ne fut pas admise par tous. Les rois, tout en respectant la dignité plus haute de l'empereur, prétendaient également tenir leur pouvoir directement de Dieu. Ancien axiome français : « Le roi ne tient que de Dieu et de l'épée. » *Loysel*, I, 2.

[3] *Sachsenspiegel*, III, 58 et 64, § 5.

Le *gouvernement* proprement dit s'affaiblit. La constitution devient essentiellement *aristocratique*, malgré sa couronne monarchique. Les rois capétiens ne s'élèvent guère au-dessus des hauts seigneurs[1]; il en est à peu près de même des rois allemands. Le pouvoir central ne resta fort que dans de rares pays, par exemple en Angleterre, où la conquête récente forçait la noblesse à se serrer autour du roi, et la dynastie à plus d'énergie.

5. *Guizot* se demande pourquoi le régime féodal n'a jamais été aimé, pas même lors de son épanouissement? « C'était, répond-il, une confédération de petits souverains, de petits despotes, inégaux entre eux et ayant les uns envers les autres des devoirs et des droits, mais investis dans leurs propres domaines, sur leurs sujets personnels et directs, d'un pouvoir arbitraire et absolu... De toutes les tyrannies, la pire est celle qui peut ainsi compter ses sujets et voir de son siège les limites de son empire. Les caprices de la volonté humaine se déploient alors dans leur intolérable bizarrerie et avec une irrésistible promptitude. C'est alors aussi que l'inégalité des conditions se fait le plus rudement sentir; la richesse, la force, l'indépendance, tous les avantages et tous les droits s'offrent à chaque instant en spectacle à la misère, à la faiblesse, à la servitude... Le despotisme était là comme dans les monarchies pures, le privilège comme dans les aristocraties les plus concentrées, et l'un et l'autre s'y produisaient sous la forme la plus offensante, la plus crue, si je puis ainsi parler. Le despotisme ne s'atténuait point par l'éloignement et l'élévation d'un trône; le privilège ne se voilait point sous la majesté d'un grand corps; l'un et l'autre appartenait à un homme toujours seul, toujours voisin de ses sujets, jamais appelé, en traitant de leur sort, à s'entourer de ses égaux[2]. »

L'explication a du vrai, mais surtout pour la France. Il est faux que le régime féodal ait été partout détesté; l'attachement des paysans à leur seigneur n'était point rare. Le régime féodal

[1] *Hugues Capet* écrivait déjà à l'archevêque de Sens : « Regali potentia in nullo abuti volentes, *omnia negotia reipublicæ consultatione et sententia fidelium nostrorum* disponimus. » — *Mirabeau*, Essai sur le despotisme, Œuvres, II, p. 390.

[2] *Essais sur l'hist. de France*, V, Du caractère pol. du rég. féod.

n'a en aucune façon le caractère d'un pouvoir arbitraire et absolu. S'il l'a eu souvent en France et trop fréquemment ailleurs, ce fut par la violation des lois féodales, qui établissaient, du sommet à la base, des cercles d'attributions largement indépendants. Les serfs eux-mêmes avaient des droits certains : on ne pouvait aggraver arbitrairement leurs charges ni disposer de leur personne que selon la tradition et les coutumes. Le *droit des corvéables* (*Hofrecht*) était aussi bien fixé et protégé que celui des maîtres[1].

Seulement, il faut le reconnaître, abstraction faite des nombreux empiétements, le *voisinage* et l'*étroitesse* des *seigneuries*, une *autorité si voisine entravant tout mouvement libre*, la *quasi-impossibilité de s'y soustraire*, formaient sans doute ce que la féodalité avait de plus odieux et de plus mauvais.

6. L'État féodal est surtout un *État de droit* (*Rechtsstat*). Le principe du bien public s'y est obscurci, mais les nombreux droits politiques y sont déterminés avec précision. On en dispose d'ailleurs comme de droits privés, par vente, échange, donation, etc. Ils sont généralement protégés dans la forme du procès civil; mais au besoin, chacun se fait justice à soi-même. Un *ordre juridique roide* et *ordonné*, donnant la liberté aux *individus* et non à l'ensemble, aux corporations et aux fondations isolées et point au peuple; d'autre part, une *guerre intestine continue*, une *anarchie toujours renaissante :* telles sont les deux manifestations opposées de l'État féodal, semblables aux deux faces de Janus.

*II. *Monarchie limitée par les ordres.* — La monarchie féodale se transforma petit à petit en *principat limité par les ordres*, forme qui devient dominante vers 1340 et dure environ trois siècles, puis fait place, à son tour, à la monarchie absolue.

Le roi ou le prince continue à dériver son pouvoir de Dieu ou d'un suzerain s'il en a, et à le considérer comme la propriété de sa dynastie. Dans le cercle de ses droits royaux ou princiers, il se conduit en maître et ne souffre aucune contradiction. Mais

[1] Les coutumes et les anciennes sentences des juges locaux (*Weisthümer*) le prouvent. Plusieurs d'entre elles indiquent même une sorte de bravade à l'endroit des seigneurs fonciers.

ce cercle est étroitement limité. Le prince rencontre de toute parts les droits des ordres, des corporations, des individus ; i faut qu'il les respecte, comme il veut qu'on respecte les siens sous peine de se heurter aussitôt contre la résistance conten tieuse ou même armée du lésé.

Le *pouvoir législatif* n'appartient au roi qu'avec le concours des *ordres du royaume* (*Reichsstände*) ; au prince particulier (*Landesherr*), qu'avec celui des *ordres provinciaux* (*Landstände*).

Le *pouvoir de gouvernement* est peu développé, très limité, sans corps de fonctionnaires hiérarchisés et mus par une action centrale. Les vassaux, investis de droits régaliens, les exercent encore comme des droits propres. Les offices de cour, toujours héréditaires, servent le prince dans leur forme traditionnelle, plus apparente que réelle. Les usages et l'étiquette, les traditions des ordres, l'esprit de famille, l'emportent sur le sentiment de l'État et de la loi. Les états provinciaux, où domine l'aristocratie, fatiguent souvent le gouvernement royal de leurs plaintes et de leurs remontrances, poursuivent ses conseillers, réclament leur démission, même leur châtiment, et vont parfois jusqu'à tenter de mettre le prince en tutelle et de s'associer par la force à son pouvoir.

Le roi est bien réputé le *juge suprême*, et quelquefois il siège encore en personne ; mais ce sont les échevins (*schöffen*) qu *trouvent* la sentence *a*), et le prince ne peut que l'exécuter L'ordre juridique l'enchaîne également, et il peut être accus s'il commet une injustice. D'après l'ancienne coutume germa nique, tout seigneur ayant juridiction peut être poursuivi deva son représentant. Le roi d'Allemagne lui-même, quoique en pereur romain et premier souverain de la chrétienté, peut da certains cas être appelé devant le prince palatin du Rhin, forcé de se soumettre au jugement du conseil des princes. *Schultheiss b*) jugeait le comte.

a) Comp. 135 et vol. II, p. 200 et 214.

b) « Le *Schultheiss* (*centenarius*, *vicarius*), fonctionnaire subordonné comte, remplaça l'ancien président de la centaine nommé par les hom libres ; il était chargé de l'exécution des jugements et du recouvrement droits fiscaux ; il siégeait au tribunal comme aide du comte et à ses c et pouvait même le remplacer. » (*Holtzendorff*, Encycl., I, p. 170.)

Le *pouvoir de police*, toujours dans l'enfance, est ordinairement confondu avec celui de juger; il n'y a encore ni gendarmerie ni rien de l'appareil bureaucratique moderne.

Le *pouvoir militaire* du prince est lui-même fort restreint par l'influence persistante des règles féodales. Les vassaux aristocratiques ne devaient leurs services et leurs hommes d'armes que dans une mesure étroite et déterminée; ils considéraient cette obligation comme une servitude de leurs terres, et résistaient à toute organisation énergique de l'armée.

Les rois allemands n'ont que trop éprouvé combien l'orgueil altier de leurs ducs était difficile à mater, combien la fidélité des grands envers l'empire était peu sûre!

Rois et princes, pouvant avoir des *troupes soldées*, cherchèrent dans celles-ci un instrument plus docile de force. Mais comment les payer? Les états refusaient volontiers les crédits nécessaires. On puisait alors dans le trésor du prince, qui s'endettait, tombait dans les misères d'argent, ou devenait odieux par ses mercenaires étrangers.

Les *impôts* ne pouvaient être levés qu'avec le consentement des états, peu disposés à les accorder. La plupart des revenus publics s'étaient transformés en charges réelles et incommutables, grevant surtout les biens des paysans.

Le sentiment du devoir envers l'État manquait, soit aux ordres, soit aux individus *.

CHAPITRE XIII.

F. — LA MONARCHIE ABSOLUE MODERNE.

La *monarchie représentative* ne naquit pas directement de l' féodal. Les luttes contre la féodalité engendrèrent une *m chie absolue* nouvelle, réalisée d'abord en France et en Espa où l'absolutisme pénétra plus vite et plus complètement en son de la force moins grande des éléments germains et de fluence puissante des traditions romaines.

Dès le XIIe siècle, à l'apogée de la féodalité, on voit les *lé français* travailler avec ensemble et audace au triomph principes romains. Ils veulent un gouvernement *un, indivi absolu*, qualités qu'ils réunissent sous le nom de *puissance s raine*. Pour eux, les droits féodaux sont des usurpations e abus qu'il faut restreindre ou abolir, les rois francs sont les cesseurs des empereurs romains, la législation romain seule estimable[1]. Il fallut des siècles pour que ces idées p lussent dans les faits. La lutte interne ne s'arrêta même qu l'anéantissement complet des formes variées de la féodalité, monarchie absolue, née et grandie dans l'intervalle, fut emp avec leurs derniers débris.

Le fameux principe du droit impérial romain est ens

[1] *Thierry*, Temps méroving., I, p. 16.

ıme une règle nécessaire de droit public[1] : « *Qui veut le roi, eut la loi,* » dit un vieil axiome français. Ainsi concentrée, la islation pouvait écarter tout ce qui s'opposerait au développe- ntde la puissance, de l'esprit, du bien publics. Les tribunaux es parlements contribuèrent par leurs arrêts au succès de te tendance. L'opinion lui était favorable, surtout dans villes, imbues depuis longtemps de la culture romaine, moins pénétrée par les influences féodales. On détestait beau- ıp plus le seigneur qu'on ne craignait le roi ; l'humiliation du :mier semblait devoir profiter aux professions urbaines ; les ƴsans eux-mêmes y gagnaient plus qu'ils n'y perdaient.

.ouis XI (1461-1483) en France[2], et *Philippe II* (1556-1598) en pagne, achevèrent le triomphe de l'autorité royale. Là, il y eut s tentatives de réaction ; ici, l'absolutisme, mieux assis, devint mbre et cruel. On frémit en lisant que Philippe II décréta la iminalité du peuple entier des Pays-Bas. En France, le règne : Louis XIV marque l'apogée du pouvoir royal, qui décline ısuite jusqu'à la Révolution. Grandes ou petites, les dynasties lemandes s'empressèrent d'imiter l'exemple du grand roi[3] ; et)n vit alors de nouveau un monarque chrétien, osant même

[1] *Beaumanoir*, II, 57 : « *Ce qui li plest a fere,* doit estre tenu por à loi ; ıis il ajoute : « Pourvu qu'il ne soit pas fet *contre Dieu, ne contre bonnes eurs, car s'il le ferait, ne le devrait pas si sougets souffrir.* » Comp. *Lafer- 're,* dans la Rev. Wolowski, IV, p. 125. Les glossateurs italiens ont alement une certaine répugnance pour le principe absolu de Rome, et cherchent à le restreindre par l'idée du droit divin et du droit humain. professeur de droit public *Delaunay* l'interprétait ainsi, même sous le ıs absolu des princes (1688), disant, « que la loy est la volonté du roy, et n pas que la volonté du roy soit loy. » Mais il y a toujours eu d'offi- :ux courtisans dévoués à l'absolutisme.

[2] En 1463, il défendit au duc de Bretagne d'employer la formule : « *Par grâce de Dieu,* » dont les seigneurs se servaient généralement avant ıarles VII. *Schäffner*, Französ. Retchs., II, p. 272. Les victoires des isses, en abattant Charles le Téméraire, firent tomber le principal repré- ıtant de la haute aristocratie féodale, et décidèrent ainsi du triomphe de royauté en France.

[3] *Frédéric II* de Prusse, dans l'*Antimach.*, 10 : « Il n'y a pas jusqu'au cadet cadet d'une ligne apanagée qui ne s'imagine être quelque chose de sem- ıble à Louis XIV. Il bâtit son Versailles, il a ses maîtresses, il entretient ; armées. Ils s'abîment pour l'honneur de leur maison, et ils prennent par nité le chemin de la misère et de l'hôpital. »

invoquer son droit divin, condamner à mort tout le peuple bavarois, sur lequel il n'avait d'autre droit que ses prétentions[1].

« L'État, c'est moi, » de Louis XIV exprime avec une remarquable naïveté la pensée politique du nouvel absolutisme. Le roi n'est plus la tête, c'est-à-dire l'organe le plus élevé du corps de l'État; il identifie sa personne à l'État; nul que lui n'a des droits; le bonheur public, c'est son bonheur personnel; le droit public, son droit individuel; il est tout dans tout; hors de lui, rien.

Cette identité, bien différente de la majesté de l'État personnifiée dans le monarque, était d'autant plus dangereuse qu'elle coïncidait avec la théorie de l'omnipotence de l'État. Au moyen âge, le pouvoir central, brisé partout, était sans force. On se jeta dans l'excès contraire; aucune sphère de droit ne fut plus à l'abri de celui-ci. Le droit privé lui-même fut envisagé comme une création de l'État et livré à son bon plaisir.

Les *théoriciens du droit public* appuyèrent cet absolutisme de raisons apparentes ou oublièrent de le combattre. Mais certains *théologiens de cour* (jésuites ou hauts prélats, luthériens orthodoxes) ne furent pas moins coupables; ils dégradèrent devant l'autorité humaine l'idée chrétienne de Dieu, en faisant des rois ses représentants directs et parfaits, les détenteurs du gouvernement divin du monde sur la terre, des sortes de dieux terrestres. Si Dieu est le maître absolu du monde, qu'il a créé, que son esprit remplit et conserve, s'ensuit-il que les rois soient les maîtres absolus des peuples, qu'ils n'ont pas créés, qu'ils ne peuvent pleinement satisfaire ou conserver? Les rois aimèrent de nouveau à s'identifier avec la Divinité, comme au temps des

[1] *Hormayr*, Lebensbilder, I, p. 256. Patente de *Joseph I* d'Autriche (20 décembre 1705) : « *Tous les Bavarois* s'étant rendus coupables du crime de lèse-majesté envers nous, le seul prince légitime de leur pays (*Landesherr*) établi par le Dieu tout-puissant, ont par conséquent mérité d'*être pendus*. Cependant, par notre haute clémence (!) et notre paternelle douceur (!), nous ordonnons qu'on *tire au sort*, et que chaque quinzième *seulement* soit aussitôt pendu. » C'est à n'en pas croire ses yeux, et cette insigne folie s'écrivait au XVIIIe siècle, quelques années à peine avant l'époque « des lumières philosophiques » !

empereurs romains. On sait avec quel plaisir Louis XIV joua le rôle de Jupiter. Le jeu était sans doute plus convenable dans la forme païenne.

Et cependant une *impuissance réelle* se montrait souvent sous cette toute-puissance théorique. La flatterie gratifiait les princes d'un pouvoir sans bornes, et ils n'étaient souvent que le jouet de favoris ambitieux ou intrigants et de maîtresses éhontées. Tout dépendait des qualités de l'homme. Une individualité remarquable, *Louis XIV*, par exemple, avant que l'âge et les plaisirs l'eussent affaibli, pouvait garder une apparente omnipotence ; et cependant, ces hauteurs vertigineuses finirent par le troubler lui-même[1].

Que devaient-elles être pour des princes faibles comme *Charles II* d'Angleterre, *Ferdinand VII* d'Espagne, *Louis XV* de France ? Le roi ne régnait plus, mais le courtisan ; les peuples tombaient dans la misère. La situation de l'Espagne, de l'Italie et de l'Autriche, de 1548 à 1740, montre les déplorables effets du système[2].

Le vieux terrain de l'Europe renferma heureusement assez de traditions contraires et d'institutions importantes pour empêcher ce nouvel absolutisme de devenir permanent et universel comme en Asie. La dynastie restaurée des Stuarts perdit sa couronne lorsque *Jacques II* voulut violer les droits antiques du Parlement, méconnaître la forme nouvelle de l'Église, imiter Louis XIV et mépriser la constitution. *Guillaume d'Orange*, le prince et l'homme d'État le plus distingué de cette époque, vint

[1] *Lord Chatham*, dans un discours au parlement (*Brougham*, Hommes d'État, I, p. 29) : « Une puissance absolue cause la ruine de celui même qui la possède, et là où la légalité cesse, la tyrannie commence. » *Guizot*, Essais, p. 245 : « C'est le vice de la monarchie pure (?) d'élever le pouvoir si haut que la tête tourne à celui qui le possède, et que ceux qui le subissent osent à peine le regarder. Le souverain s'y croit un dieu, le peuple y tombe dans l'idolâtrie. On peut écrire alors les devoirs des rois et les droits des sujets, on peut même les prêcher sans cesse; mais les situations ont plus de force que les paroles, et quand l'inégalité est immense, les uns oublient aisément leurs devoirs, les autres leurs droits. »

[2] *Laurent*, Études sur l'hist., XI, 136 : « Si la Révolution avait besoin d'une justification, elle la trouverait dans l'incompatibilité radicale de la monarchie absolue avec le droit, et par suite avec les intérêts de l'humanité. »

asseoir définitivement, et d'accord avec la nation, le *système représentatif moderne*.

Le continent n'imita pas immédiatement l'Angleterre; mais la confiance était ébranlée, et la forme absolue marcha rapidement vers sa ruine. La philosophie du XVIII[e] siècle en rejeta le principe, et montée avec *Frédéric II* sur un trône grandissant, elle proclama que « le roi n'est pas le propriétaire du pays, ni le maître du peuple, ni l'État, mais *le premier serviteur de l'État*. La Révolution acheva l'œuvre. Après de nombreuses fluctuations, la monarchie absolue succomba dans toute l'Europe civilisée devant la conscience affranchie des peuples.

Elle ne s'est conservée qu'en Russie[1], où elle trouve un terrain favorable dans les idées religieuses, et dans l'utilité d'une puissance énergique pour un pays immense et à demi civilisé. Les plus grandes réformes, comme l'affranchissement tout moderne des serfs, ne peuvent guère s'y accomplir que par la volonté décisive de l'empereur. L'aristocratie les encouragera difficilement, et la Russie n'a pas de bourgeoisie libre et cultivée qui y forme un pouvoir social ou politique. Quant aux masses inférieures, si elles peuvent se gouverner elles-mêmes dans les communes et les associations professionnelles, elles sont encore incapables de prendre une part importante dans l'organisation politique et la confection des lois.

[1] Le droit public russe qualifie encore « le czar de toutes les Russies » de « souverain absolu et régnant par lui-même; » sa puissance est fondée sur l'ordre de Dieu : « Dieu lui-même a commandé la soumission envers l'empereur, et cela non seulement par crainte du châtiment, mais comme un devoir religieux. » Le czar a seul le pouvoir législatif, mais il prend ordinairement l'avis de son conseil. (*Fœlix*, Revue étrangère, III, p. 700.)

CHAPITRE XIV.

G. — LA MONARCHIE CONSTITUTIONNELLE.

I. — Sa naissance et ses progrès.

Fruit des temps modernes, en germe déjà « dans les forêts de la Germanie, » comme l'observe *Montesquieu*, cette forme dut sa première grande réalisation à des princes germains établis sur un sol romain, et à la rencontre des idées politiques de Rome avec le droit des Germains.

Puis vint la monarchie féodale, et avec elle la riche efflorescence de l'aristocratie germanique. Mais, au grand détriment du bien public, l'unité disparut, et la royauté, quoique entourée d'éclat et d'honneurs, devint impuissante. Enfin, les tendances unitaires se réveillent; l'État féodal germain est de nouveau éclairé et fécondé par les grands principes de Rome; les peuples s'agitent. Mais les princes les devancent en s'emparant du sceptre de fer du pouvoir absolu, et les ordres luttent entre eux et avec les rois. Lorsque le moyen âge finit, la constitution moderne était déjà proche. Elle fut le but poursuivi pendant plus de dix siècles, et le *couronnement de la vie publique romano-germaine*, c'est-à-dire de la *véritable civilisation politique de l'Europe*.

I. Ce fut la grande *Angleterre* — où la royauté avait su conserver le plus de force, mais où les droits et les libertés publiques furent aussi défendus virilement comme nulle part — qui vit mûrir lentement, mais avec une sûre continuité, la première forme achevée de monarchie constitutionnelle.

Les Anglais, sans doute, eurent aussi leurs crises. Deux révolutions menacèrent leur État tout entier. L'une, œuvre de l'aristocratie, tenta d'arracher le pouvoir au roi pour le mettre aux mains des grands (XIII[e] siècle) : tel était le sens des « provisions » d'Oxford de 1258, imposées par *Leicester* à *Henri III* vaincu[1]. L'autre commença avec la lutte de Charles I[er] contre le Long parlement : le parti fanatisé des *démocrates puritains* écarta pour un temps la royauté et l'aristocratie (1649).

Heureusement les deux crises furent trop courtes pour ruiner l'édifice et dévoyer la vie nationale. L'Angleterre reprit bientôt ses sens ; les liens traditionnels ne furent pas détruits ; le développement de la nation demeura *organique* et *normal*, et fit même à chaque fois des progrès décisifs. La convocation des *députés des villes* (1264) date de la première révolution, et fut le germe de la *chambre basse*. La révolution démocratique se termina par la fondation définitive de la monarchie moderne[2].

[1] *Guizot*, Essais, p. 311.

[2] Le grand historien de l'Angleterre, *Macaulay* (Hist. d'Angl., II, p. 607), marque ainsi cette transition : « Malheureusement l'Église avait longtemps enseigné à la nation que la monarchie héréditaire, *seule* entre toutes nos institutions, était *divine* et *inviolable ;* que le droit de la chambre des communes à une part dans le pouvoir législatif était un droit *purement humain*, mais que le droit du roi à l'obéissance de son peuple était un droit supérieur ; que la grande charte était un statut qui pouvait être rapporté à ceux qui l'avaient fait, mais que la règle qui appelait au trône les princes du sang royal, dans l'ordre de succession, était d'origine céleste, et que tous les actes du parlement qui ne s'accordaient pas avec cette règle étaient entachés de nullité. Il est évident que, dans une société où prévalent de telles superstitions, la liberté constitutionnelle manquera toujours de sécurité. Une puissance qui est regardée simplement comme d'*ordonnance humaine*, ne peut être un frein suffisant pour un pouvoir qui est regardé comme d'*ordonnance divine*. Il est vain d'espérer que les lois, quelque excellentes qu'elles soient, retiendront perpétuellement un roi qui, dans son opinion et dans celle d'une grande partie de son peuple, a une autorité infiniment plus élevée que celle qui appartient à ces lois. Priver la royauté de ces attributs mystérieux, et établir le principe que les rois règnent en vertu du même droit, d'après lequel les propriétaires nomment les repré-

narchie constitutionnelle est comme *la réunion de toutes* : *formes*. Elle a la variété en même temps que l'harmo- rstème. Elle offre un champ libre aux forces et au senti- :ional de l'*aristocratie*, et dégage de toute entrave mau- rie *démocratique* du peuple. Enfin, son respect des lois iément *idéocratique*. Tout est maintenu dans une juste et dans l'unité.

istitutionnalisme anglais a lui-même ses phases. Mais, ; Guillaume d'Orange :

'oyauté absolue est rejetée *en principe* comme une usur- ui légitime la résistance.

lroit du *roi* n'est plus divin mais humain, et tempéré lre *constitutionnel*[1], les droits des Lords et des Com- les *libertés légales* des citoyens. On rejette ainsi ces ons mystiques des théologiens orthodoxes, qui considé- ; droits du trône comme spécifiquement divins.

Déclaration des droits de 1689 formule et garantit les . *parlement* et les *libertés nationales*, et les unit indisso- it *au droit et à l'ordre de succession du trône*.

responsabilité du roi est conservée comme règle consti- le; mais la chute des Stuarts affirmait évidemment une *possible*, au cas d'un conflit inconciliable entre le prince on.

.vons en outre, dès cette époque :

·esponsabilité parfaite et même *politique* des ministres s chambres. L'accusation appartient à la chambre basse, ent à celle des lords.

concours assuré du parlement à la *législation*.

les comtés, ou de celui d'après lequel les juges accordent des :*abeas corpus*, était absolument nécessaire à la sécurité de nos Ce but fut atteint par la résolution qui déclarait le trône *vacant*, *Guillaume* et *Marie* à y monter. [Traduction d'*E. Montégut*, II, *Zimmermann*, dans sa courte notice sur les progrès du régime aire en Angleterre (Berlin, 1849), distingue également très bien héories libérales et le radicalisme.

le 1701 : « Attendu que les lois anglaises forment le droit inné de que ses princes sont tenus de gouverner conformément à ces s ministres et fonctionnaires, de leur obéir conformément à etc.

7) Son droit *de consentir les impôts* et de voter le budget.

8) Son droit de *contrôle* du gouvernement et de l'administration.

9) L'*indépendance* et la haute autorité du pouvoir judiciaire, appuyées sur le jury *tiré du peuple*.

10) La *liberté de la presse* et des *réunions politiques*, la critique et le contrôle de l'opinion publique qui en découlent.

Les nouveaux rois comprenaient-ils toute la portée de ces principes ? Non, peut-être ; mais les circonstances les forcèrent à les accepter. Albert de Cobourg a su, de nos jours aussi, inspirer à sa dynastie des sentiments franchement constitutionnels, et la *royauté* n'a rien perdu en devenant largement *publique* (*Volkskönigthum*).

Le roi anglais sait qu'il ne représente ni n'accomplit sa volonté propre, mais *celle de l'État*. Ses ministres n'en gouvernent que plus librement ; et comme ils puisent leur force dans la confiance du parlement, dans la chambre basse surtout, c'est la représentation nationale qui exerce en réalité ce surcroît d'influence. Sous ce rapport, la monarchie anglaise pourrait être appelée *parlementaire* ou *républicaine*. Cependant, le respect qu'inspire la royauté y est peut-être plus grand que partout ailleurs, et, malgré la puissance du parlement et de l'aristocratie, il garde à la constitution son empreinte monarchique[1].

[1] *Edmond Burke* le fait remarquer; voy. *ses écrits*, Munich 1850 : « On se fait communément sur le continent une très fausse idée de la situation du roi d'Angleterre. On le regarde à tort comme un simple fonctionnaire ; il est véritablement roi. S'il n'a pas à s'occuper de détails, de minuties, de conflits sans portée, on peut cependant se demander si sa puissance n'est pas aussi réelle, aussi forte, aussi étendue que celle du roi de France avant la Révolution. » Robert Peel usurpait sur le cercle de la vie intime de la reine *Victoria*, lorsqu'il lui demandait, pour des raisons politiques, d'éloigner d'elle certaines dames de la cour. Mais cette exigence montre précisément la haute influence de la reine et de son entourage sur la politique anglaise. Néanmoins, il faut reconnaître que *le gouvernement du parlement et des ministres forme le véritable centre de gravité* de la constitution actuelle. *Robert Peel* lui-même disait au parlement, le 11 mai 1835 : « Les prérogatives de la couronne et l'autorité des lords sont assez puissantes pour arrêter les empiétements de la chambre des communes ; mais elles ne peuvent plus, de nos jours, être considérées comme des obstacles insurmontables. Le gouvernement du pays doit *principalement* marcher d'accord avec les communes, et sous la direction immédiate de celles-ci. »

II. La monarchie constitutionnelle fut ensuite essayée en *France*. La grande Constituante de 1789 crut faire un chef-d'œuvre de logique et de perfection, directement puisé dans les principes modernes. Mais cette assemblée était plus républicaine-démocratique que monarchique; moins imbue des principes anglais que des théories de Rousseau et des doctrines de l'Amérique qui organisait alors sa *démocratie constitutionnelle* avec ses trois pouvoirs indépendants. La constitution de 1791 fut au fond démocratique; la royauté n'y était plus qu'une inconséquence, un reste du passé avec lequel la révolution avait d'ailleurs rompu.

Napoléon rétablit le pouvoir monarchique et sauva la nation de la vase où elle s'embourbait. Sa main puissante saisit et concentra le pouvoir. Mais le besoin de la dictature et le caractère dominateur du prince étouffèrent l'essor de la forme nouvelle. Napoléon reconnaît d'ailleurs dans la nation la source de sa puissance; il ouvre à tous le chemin des honneurs et des dignités; il essaie de reconstituer dans le Sénat une aristocratie qui « *conserve* la souveraineté, tandis que la démocratiie *élève* à la souveraineté[1]. » Ces éléments pouvaient conduire à un système rationnel. Mais la volonté absolue du puissant empereur supprima bientôt, comme une gêne incommode, les droits politiques des grands corps de l'État. Ses institutions périrent avec lui.

La *charte* de *Louis XVIII* (4 juin 1814) fut une *transaction* entre la légitimité et la révolution. Dans la forme, elle n'était qu'un *octroi* du roi, une émanation de son *autorité exclusive*[2]. Mais il y avait contradiction entre la forme et le fond, et ce n'était pas la seule de cette constitution, meilleure cependant que les précédentes constitutions monarchiques de la France.

[1] *Las Cases*, Mém., III, p. 32. Comp. sup. L. II, c. 10. Son neveu et successeur a donné dans ses *Idées napoléoniennes* (1839) la meilleure esquisse du vrai type de l'État napoléonien; la réalité fut bien inférieure, on le comprend.

[2] *Introduction* : « Nous avons volontairement, et par le libre exercice de notre autorité royale, accordé et accordons, fait concession et octroi à nos sujets — de la Charte constitutionnelle qui suit... »

Elle imitait les formes anglaises, mais dans un esprit différent. Le pouvoir du *roi* était plus grand qu'en Angleterre, ou plutôt, puisque la Charte partait théoriquement du principe de la monarchie absolue, il avait été moins restreint[1]. Mais l'assiette en était moins sûre, tant en raison du caractère plus mobile des Français, que par suite de la force des idées démocratiques et de la ruine de l'aristocratie.

La *pairie*, qui participait au pouvoir législatif et formait une cour suprême pour les crimes d'État, devait être « une institution vraiment nationale, unissant les souvenirs du passé aux espérances de l'avenir, les temps anciens et les temps nouveaux. » En réalité, la noblesse nouvelle fut trop mise à l'écart, l'ancienne, en partie dégénérée, trop généreusement gratifiée ; et la *chambre des pairs* demeura bien inférieure à celle des lords anglais. La *chambre des députés* devait tenir lieu des anciennes assemblées du Champs de mars ou de mai et du tiers-état. En fait, elle fut une ploutocratie exploitée au profit du fonctionnarisme ! La masse de la bourgeoisie aisée et cultivée des villes, consciente de ses droits et du rôle important qu'elle avait joué sous la Révolution, n'était ni électeur ni éligible. Toute la population agricole, dont celle-ci avait fait des pleins propriétaires et des citoyens, se trouva également exclue. On négligea les couches inférieures ; le *demos*, devenu une puissance, était sans représentation ; il ne pouvait se rallier à cette constitution.

La Révolution avait surtout renforcé deux tendances qui se combattent en partie, la *centralisation* et la *diffusion démocratique*[2]. Poussées à l'extrême, l'une ramenait à la monarchie absolue, l'autre était anarchique. La Charte tenta de réfréner la démocratie en s'emparant exclusivement du mouvement centralisateur.

La première tempête du peuple, excitée par l'absolutisme de

[1] *Introduction* : « Bien que l'autorité tout entière réside en France dans la personne du roi... »

[2] *Tocqueville*, Dém. en Amérique, I, p. 158, précise bien les deux tendances : « La révolution s'est prononcée en même temps contre la royauté et contre les institutions provinciales ; elle a été tout à la fois républicaine et centralisante : un fait dont les amis du pouvoir absolu se sont emparés avec grand soin. »

Charles X et par la presse révolutionnaire, l'emporta (juillet 1830). *Louis-Philippe* promit que la Charte « serait une vérité; » la pairie héréditaire fut remplacée par la pairie à vie, et les bases de la chambre des députés élargies, tout en restant ploutocratiques.

Un nouvel orage, produit d'une force volcanique dont nul n'avait soupçonné la violence, éclate en février 1848. La constitution est renversée en un jour par une minorité insensée, en présence d'une majorité frappée de stupeur ; cependant elle était meilleure que celle qui suivit, et permettait toutes les améliorations. Le *demos* chercha encore une fois à gouverner en maître.

On réinstalla la démocratie représentative avec un Président de la république ayant des pouvoirs restreints, et l'Assemblée nationale consuma ses forces en interminables débats. Mais l'instinct du peuple en revint bientôt à la monarchie. Louis-Napoléon se fit l'héritier de la démocratie, et s'empara du pouvoir en s'appuyant sur les masses.

La constitution du nouvel Empire (1852) rappelait davantage la forme romaine que la forme anglaise. Les idées napoléoniennes ont un caractère roman tranché, et par suite plaisent aux Français. On s'incline respectueusement devant la majesté et la puissance du *peuple* comme devant *la source de tout pouvoir :* la constitution doit être votée par lui ; le Corps législatif dépend de sa confiance ; la puissance impériale elle-même y trouve son origine[1]; l'empereur est responsable « devant le peuple français; » l'égalité démocratique est consacrée sans mesure par le suffrage universel, et la puissance impériale s'élève sur cette large base, dans l'éclat de sa majesté. L'initiative de la loi, la direction politique, la diplomatie, l'armée, la multitude des fonctionnaires, sont dans les mains de l'empereur. Il peut même démettre à son gré les membres du Conseil d'État. La constitution ne reconnaît que deux pouvoirs : la *majorité du peuple* et l'*empereur*. Tout ce qui est intermédiaire est dépendant, ou n'a qu'une indépendance

[1] « Napoléon, par la grâce de Dieu et la volonté nationale, empereur des Français... »

médiocre. Les ministres ne sont responsables que devant le chef de l'État*; mais quelques-uns n'ont pas de portefeuille : orateurs du gouvernement, ils portent continuellement la parole devant les chambres, et acquièrent ainsi une influence extrême et dangereuse[1]*. La chambre des députés participe à la confection des lois, mais c'est plutôt négativement; elle peut empêcher une loi mauvaise, elle ne peut l'améliorer; dépouillée de toute initiative, elle ne peut modifier un projet de loi qu'en s'entendant avec le Conseil d'État par l'intermédiaire de commissions. Le Sénat a bien pour but de garantir les libertés publiques et la constitution, exceptionnellement de prendre l'initiative des réformes; il est bien *aristocratique* de sa nature. Mais les sénateurs sont nommés par l'empereur, et la situation des partis les dévoue à son pouvoir. Aussi, le maintien de la bonne entente entre les masses et le prince était-il le principal souci du gouvernement; l'opposition n'avait qu'une liberté étroite, soit dans la presse, soit dans les chambres[2].

* Le réveil des esprits rendit bientôt cette constitution césarienne impossible. Il fallut faire des concessions, et l'empire se rapprocha de la monarchie constitutionnelle. Un sénatus-consulte du 8 septembre 1869 accorde l'initiative aux deux chambres, permet aux ministres de faire partie de celles-ci, déclare ces derniers responsables, et autorise le sénat à les mettre en accusation. Cette transformation fut soumise à un vote plébiscitaire général qui donna 7,350,000 oui contre 1,538,000 non.

Mais elle fut impuissante à sauver l'empire. Les défaites de la politique napoléonienne et des armées françaises amenèrent une crise nouvelle. La révolution parisienne du 4 septembre 1870 chassa les Napoléons et fit un nouvel essai de république* *a*).

[1] Comp. *de Parieu*, Pol, 204; il fait allusion à Rouher, sans le nommer.

[2] Les *Rêveries politiques* du prince Louis-Napoléon, écrites en 1852, contiennent un projet de constitution, qui est à la constitution de 1852 ce qu'est l'idéal du jeune homme au fruit de l'âge mûr. — *Décret impérial* du 19 janvier 1867.

a) La *constitution* républicaine de 1875 se compose d'une série de lois détachées (l. du 25 février relative à l'organisation des pouvoirs publics, l. du 24 février relative à l'organisation du sénat, l. du 16 juillet sur les

III. *Pays romans*. Les errements de la France depuis la Révolution réagirent sur les pays romans. L'Italie vit naître, sous la protection des armées françaises, des républiques analogues à la République française, puis, ainsi que l'Espagne, des royaumes vassaux modelés sur l'Empire. Paris semblait devoir donner sa forme à l'Europe. Ces créations éphémères périrent avec le Premier empire.

Les constitutions proclamées en 1812, en *Sicile* et en *Espagne*, sont plus importantes pour nous, bien qu'elles aient peu duré :

1. La constitution de la *Sicile*, œuvre de *lord Bentinck* et calquée sur la forme anglaise, essaya d'utiliser les anciens ordres du pays et de mieux séparer les pouvoirs. Le *parlement* a le pouvoir législatif, mais ne comprend que les deux chambres, à l'exclusion du roi, qui cependant doit en « confirmer » les décisions [1]. Barons et prélats composent la chambre haute. Les *pairs laïques* sont héréditaires ; mais le roi peut en créer de nouveaux, parmi les gentilshommes ayant un revenu net d'au moins six mille francs. La seconde chambre est élue par le peuple ; un cens peu élevé est exigé des électeurs et des éligibles.

Le roi a le *pouvoir exécutif;* ses ministres et son conseil privé sont responsables devant le parlement ; il doit prendre leurs utiles avis dans toutes les affaires importantes, parfois, il lui faut même l'assentiment du parlement, par exemple, pour faire venir des troupes en Sicile, pour conférer des fonctions militaires à des étrangers, pour ériger de nouveaux emplois ou accorder des pensions en raison de services publics.

La *justice* est « exercée au nom du roi, » mais elle n'est rendue que « par les *fonctionnaires* déterminés par la loi. » Tout Sicilien a un droit étendu de résistance contre toute contrainte illégitime ; la censure, sauf pour les écrits théologiques, est abolie ; les droits féodaux supprimés, etc.

rapports des pouvoirs publics), que complètent les lois *organiques* du 2 août, sur les élections des sénateurs, et du 30 novembre, sur les élections des députés. Leurs principales dispositions sont analysées vol. II, p. 42, 46, 64, 141, 176, *et passim ;* voyez aussi vol. III, p. 244.

[1] Art. 1, 3 et 14.

On le voit, il y a imitation de l'Angleterre, avec un certain mélange des théories constitutionnelles de 1791. L'élément *républicain* domine également, et cette contradiction est d'autant plus vive en présence de la cour absolutiste des rois Bourbons et des passions toutes méridionales des cléricaux et des jacobins de Sicile. Le roi restauré se sentit bientôt assez fort pour abolir la charte jurée (décembre 1814) et pour rétablir le gouvernement absolu. Ce premier essai de fusion n'en demeura pas moins un modèle pour les constitutions qui suivirent.

2. Des théories analogues inspirent la constitution très complète du 19 mars 1812, œuvre de la *régence et des cortès* pendant la captivité du roi, et alors qu'une grande partie de l'*Espagne* était au pouvoir des Français. Les Anglais la reconnurent. Les cortès avaient pris pour modèle la constitution française de 1791. Elles proclament la souveraineté du peuple; mais en même temps elles admettent largement les droits royaux. Le pouvoir législatif appartient aux cortès unies au roi (art. 15), qui a de plus la *surveillance* de la justice (art. 171), mais qui peut être contraint de sanctionner une loi après un vote réitéré (art. 149). Il n'y a pas de chambre haute ; le roi est placé en face de la seule assemblée des cortès, députés élus du peuple[1].

Cette constitution, peu sympathique d'abord, devint populaire par une arbitraire abolition (4 mai 1814), par les poursuites exercées contre les principaux députés, et par l'expérience du pouvoir absolu. On tenta plusieurs fois de la réintroduire (1820, 1836). L'*Estatuto Real* de 1834, qui donna à l'Espagne une constitution représentative, ne contentait plus les esprits. La reine régente fut forcée (1834) de reconnaître la constitution de 1812, et l'année suivante, une nouvelle charte, basée sur celle-ci avec quelques emprunts à celle de 1834, fut jurée solennellement sous l'influence des progressistes. Le roi conservait le droit absolu de sanction ; un sénat était établi à côté de la chambre des députés[2].

[1] Une traduction allemande se trouve dans *Pölitz*, II, p. 263, et dans *Schubert*, Verf. II, p. 44. Comp. l'excellente exposition de *Baumgarten*, dans l'Histoire du XIXe siècle de Gervinus, vol. IV.

[2] *Bülau*, Europ. Verf. seit 1828, p. 221.

La révision constitutionnelle de 1845, faite sous l'influence des *moderados*, se rapproche encore plus de la *charte française* de 1830[1].

Cependant les luttes continuaient. Le pays fut encore ballotté entre la réaction et l'anarchie. * Le mauvais gouvernement de l'hypocrite *Isabelle* amena une nouvelle révolution (1868), qui chassa en même temps les Bourbons et les Jésuites. Les Espagnols monarchistes cherchèrent un roi ; et le duc d'*Aoste*, fils du roi d'Italie, finit par accepter leur offre (4 décembre 1870). On pouvait enfin espérer des libertés stables. Mais les conspirations perpétuelles dégoûtèrent le nouveau prince, qui abdiqua volontairement (4 février 1873). Le pays se jeta par nécessité dans la république; mais bientôt le parti militaire l'emporta, et prépara le retour de la monarchie moderne et du jeune *Alphonse XII*, proclamé roi le 1er janvier 1875. — Dans l'intervalle, *Don Carlos*, son parent, soutenu par les légitimistes et les prêtres, avait soulevé les pays montagneux du Nord, où il lutte encore, augmentant les misères du pays, et sans succès *a*).*

3. La *charte portugaise* de 1822 imita la constitution espagnole de 1812 ; mais l'autorité en fut toujours contestée. En 1826, *Don Pedro* donna au pays une charte nouvelle, plus conforme au principe monarchique, instituant une chambre de pairs héréditaires et distinguant quatre pouvoirs :

1) Le pouvoir législatif, qui appartient aux Cortès sous la sanction du roi ;

2) Le pouvoir *modérateur*, qui appartient au roi « comme chef suprême de la nation, pour le maintien de l'équilibre et de l'harmonie entre les autres pouvoirs ; »

3) Le pouvoir exécutif, qui est attribué au roi uni à ses ministres ;

4) Et un pouvoir judiciaire indépendant[2].

[1] *Schubert*, Verf. II, p. 105 et 116.

a) La guerre civile a cessé dans les premiers mois de 1876, et l'Espagne s'est donné le 30 juin de la même année une constitution représentative, avec un roi et deux chambres. Voy. vol. II, p. 46, 58, 63 *et passim*.

[2] Art. 11, 13, 71, 75, 118, *Const.* de 1826. Les deux constitutions sont dans

Don Miguel et son parti luttèrent en vain contre ces deux constitutions. Deux autres partis se disputèrent ensuite le pouvoir avec des chances diverses : l'un, démocratique, s'attacha à la constitution de 1822; l'autre, « les chartistes, » défendait celle de 1826. Une révision intervint en 1838; l'hérédité du sénat fut abolie, le conseil d'État supprimé [1]. La masse du peuple n'eût qu'une faible part à ces changements; mais grâce à la dynastie nouvelle des *Cobourgs*, le développement du Portugal reprit un cours plus heureux et plus paisible que celui de l'Espagne.

4. La monarchie constitutionnelle, transportée au *Brésil* par le Portugal, y subit aussi des luttes et des fortunes diverses, mais y fit les mêmes progrès qu'en Europe.

5. L'*Italie* se dégagea plus lentement de la monarchie absolue. Les royaumes *napoléoniens* d'Italie et de Naples, autocraties limitées, firent place à l'absolutisme impatiemment supporté des Bourbons et des Hapsbourgs. Les conspirations, les révoltes, les réactions se succédaient ; les aspirations des peuples ne pouvaient être contenues que par les baïonnettes étrangères. En 1820, le roi de Naples finit par donner à son peuple la constitution espagnole de 1812 elle-même ; mais le pouvoir absolu fut aussitôt rétabli par les troupes autrichiennes. Le mouvement de 1830 n'eut pas plus de résultat. L'appui de l'Autriche faisait échouer toutes les tentatives.

L'esprit de réforme se manifesta plus énergiquement de 1840 à 1850, en s'alliant à l'idée nationale de la délivrance de l'étranger. Dès 1847, l'Italie était en fièvre. Le pape nouveau semblait approuver le mouvement. Ferdinand II de Naples et Charles-Albert de Piémont furent forcés d'instituer un gouvernement constitutionnel, avant même que la révolution n'eût éclaté dans Paris. Mais le premier l'abolit sitôt qu'il le put impunément, et quoiqu'il eût déclaré « au nom de la Sainte-Trinité » qu'il l'acceptait avec sincérité et bonne foi [2]. Aussi François II, son fils, ne

Pölitz, II, p. 299 et ss.; la seconde seulement est dans *Schubert*, Verf, II p. 148.

[1] *Schubert*, Verf. II, p. 173.

[2] Proclamation du 5 février 1848, dans le *Portfolio*, I, p. 64.

trouva-t-il plus aucune créance lorsque, pressé par les événements, il voulut enfin, mais trop tard, devenir lui-même un prince constitutionnel (1860).

Les choses allèrent mieux en *Piémont*. *Charles Albert* se déclara pour le système représentatif[1], et la maison de Savoie sut montrer depuis une rare fidélité à la charte du 4 mars 1848, imitée de la charte française de 1830. Ce prince n'eut point encore la fortune de grouper sous son sceptre le peuple italien; les victoires de Radetzki comprimèrent l'élan national, et sauvèrent peut-être l'Italie des flots d'une démocratie peu sûre. Mais son fils conserva la charte malgré les triomphes de la réaction, s'attira ainsi la confiance des Italiens, et obtint enfin les résultats considérables de 1859 et 1860. Un grand homme d'État, le noble *Cavour*, dirigea sa politique. L'Autriche fut chassée avec le secours de la France; un seul empire s'étendit sur toute l'Italie centrale, puis, grâce à la campagne hardie de *Garibaldi*, sur Naples et la Sicile. En 1866, le nouveau royaume gagna encore Venise avec le secours de la Prusse. Enfin, Rome elle-même (1870) fut envahie après le départ des Français, forcés de l'abandonner par sa guerre contre l'Allemagne, dont le triomphe fit tomber le dernier État ecclésiastique de l'Europe. Aujourd'hui, l'Italie est fermement monarchique-constitutionnelle, et le parti républicain lui-même, à l'exemple de *Garibaldi*, se contente de cette forme pour l'instant.

6. La *Belgique* est comme une transition entre les États romains et les États germains. Sa constitution (1831) est calquée sur la charte française de 1830, avec des conceptions plus démocratiques cependant, comme le prouvent la règle « que tous les pouvoirs dérivent de la nation » (art. 25; mais remarquez que la Belgique était sans dynastie et fut obligée d'en appeler une); la négation de toute distinction d'ordre (art. 6); le droit de vote plus étendu, etc. Le système des deux chambres est maintenu, mais les sénateurs ne sont nommés *qu'à temps*, et par les mêmes électeurs que les députés, sauf une certaine élévation des con-

[1] Paroles de la charte, dans le *Portfolio*, I, p. 53 et ss.

ditions d'âge et de fortune (le projet en conservait la nomination au roi). Au reste, sagement gouverné par un prince homme d'État, Léopold de Cobourg, ce pays n'a que peu ressenti la crise de 1848, et son bien-être s'est heureusement accru, malgré les luttes passionnées des ultramontains et des libéraux [1].

IV. *États germaniques* en dehors de l'Allemagne.

1. Le système constitutionnel du Nord scandinave s'est développé d'une manière indépendante.

En *Suède*, l'assemblée des ordres comprend, dès le XVIe siècle, les chevaliers et la noblesse, le clergé, la bourgeoisie, les paysans; et chaque ordre a sa voix. Les rois cherchèrent volontiers dans les deux derniers un appui contre la puissance des grands, car le *Reichsrath* (conseil d'État et ministres), pris exclusivement dans les rangs de ceux-ci, formait le pouvoir politique le plus important. Cette prépondérance de l'aristocratie ayant souvent menacé l'existence du trône, *Gustave III* la brisa en ouvrant à tous l'accès de toutes les fonctions, à la seule exception « des plus hautes et des plus distinguées » (1789).

La constitution du 7 juin 1809 [2] développa celle de 1772 [3]. Les attributions du *conseil d'État* et des *quatre* secrétaires d'État y sont traitées avec soin et étendue; les non-nobles peuvent être appelés à ces fonctions.

L'assemblée du royaume était, récemment encore, divisée en quatre ordres; la majorité des ordres décidait; cependant il fallait l'assentiment de tous les quatre et du roi pour les changements constitutionnels.

Ce système rappelle sous plusieurs rapports l'Allemagne féodale. Il avait certainement ses avantages, quoique la manifestation d'une volonté nationale y fut difficile, ce qui lui donna peu d'autorité au dehors. En 1865, le système constitutionnel moderne, avec ses deux chambres prévalut également.

2. La constitution de la *Norwége*, imposée au roi par le *Stor-*

[1] V. l'Histoire de la fondation de la monarchie constitutionnelle en Belgique, par *Théodore Juste*, 1850, 2 vol.
[2] *Schubert*, Verf. II, p. 368.
[3] Eod., p. 349.

thing extraordinaire de 1814, est plus démocratique. Le droit de légiférer appartient *à la nation*, qui l'exerce par le *Storthing* (art. 49). Le roi sanctionne, mais sa sanction est forcée après une troisième décision de l'assemblée. Celle-ci est élue par les citoyens (propriétaires fonciers pour la plupart), et se divise en deux chambres, le *Lagthing* et l'*Odelsthing*. Le roi a le pouvoir exécutif sous la responsabilité de son conseil. Les efforts pour fonder une aristocratie politique et pour étendre la puissance royale sont demeurés infructueux jusqu'à ce jour, devant la jalouse indépendance des agriculteurs et des bourgeois, et la crainte du joug de la Suède [1].

3. Le *Danemark*, où une révolution (1660) dirigée contre la noblesse avait amené la monarchie absolue, ne devint constitutionnel que dans notre siècle, d'abord dans une forme insuffisante basée sur les États provinciaux (1831), puis dans un sens démocratique (1849). Les luttes entre les Danois et les Allemands du Danemark venaient surtout de leur nationalité différente. Une révision eut lieu en juin 1866, et fut promulguée par le roi et le Reichsrath (*Landsthing* et *Volksthing*).

4. La forme moderne s'établit également dans le nouveau royaume des *Pays-Bas*, qui remplaça le royaume de Hollande (Const. du 28 mars 1814, et, après la réunion avec la Belgique, du 24 août 1815). La nouvelle charte de 1848 fut un progrès qui fortifia l'esprit constitutionnel.

V. ***États allemands.***

1. Quoique toujours monarchique dans la forme, l'ancien « empire romain du peuple allemand » n'avait plus guère, dans les derniers siècles, qu'un chef sans puissance. Toute la réalité du pouvoir avait passé aux princes particuliers (*Landesherrn*); l'empereur ne conservait quelque autorité que parce qu'il était en même temps prince souverain d'Autriche.

Les princes particuliers avaient établi leur absolutisme sur les débris des ordres. Leur pouvoir, né des fonctions de l'empire de-

[1] *Schubert*, Verf. II, 404 et ss. Comp. l'article *Norwége* dans le Deutsches Staatswörterbuch.

venues héréditaires, restait, à la manière du moyen âge, mi-théocratique, mi-patrimonial. Mais l'idée romane de la souveraineté l'avait élargi; et les princes ne reconnaissaient plus que de faibles bornes dans le lien relâché de l'empire, et dans la nécessité de comparaître devant sa haute cour et son conseil aulique (*Reichskammergericht* et *Reichshofrath*).

2. L'Autriche était déjà une grande puissance presque indépendante de l'Empire et rivalisant avec la France, lorsqu'un nouvel État, allemand par l'esprit et l'origine, surgit au Nord, et se développa avec une rapide audace. La maison catholique de *Habsbourg* s'appuyait toujours sur le droit traditionnel, la dignité impériale romaine, le clergé, la noblesse, une armée où les nationalités se mêlaient; la maison protestante de *Hohenzollern* se fit le représentant et le protecteur des progrès de la liberté et de l'esprit allemands.

Frédéric le Grand (1740-1778) est le père de la monarchie constitutionnelle sur le continent. Le passage à la forme nouvelle se fût opéré plus facilement, si les peuples avaient mieux compris, si les princes avaient mieux imité ce grand roi. Nul plus que lui n'a combattu le principe qui fait du prince le maître de l'État; nul n'a mieux exprimé que la royauté est une fonction publique et qu'elle n'existe que pour le service de l'État. S'il n'a ni renouvelé le système des ordres, ni remplacé le pouvoir absolu par un régime constitutionnel, c'est que son peuple y était encore politiquement trop peu préparé. De beaucoup plus éclairé que lui, Frédéric l'éleva, restreignit le pouvoir royal et prépara la liberté réglée : 1° en observant rigoureusement le principe que les droits du roi sont des devoirs; 2° par ses lois publiques (*Preussiches Landrecht*); 3° en imposant à tous les fonctionnaires la stricte exécution de leurs obligations *.

La Révolution française et ses excès détournèrent plutôt de la voie marquée par Frédéric; ils rendirent les princes craintifs, les peuples radicaux.

3. Les constitutions des États de la Confédération du Rhin placée sous le protectorat de *Napoléon Ier* forment une sorte de transition. Elles firent disparaître les débris des anciens ordres

réunirent en un seul acte les lois fondamentales, et accordèrent une représentation, timide et peu puissante sans doute, de la propriété, de l'industrie, de l'intelligence.

4. La grande guerre de la Délivrance et le dévouement du peuple brisèrent le joug de l'étranger. Le moment était propice pour construire un édifice moderne dans un esprit national et libre. Les rares hommes d'État de l'Allemagne, *Stein*, *Humboldt*, *Hardenberg* lui-même alors, le désiraient; *Frédéric-Guillaume III* de Prusse s'y était publiquement déclaré favorable. Mais les idées absolutistes des dynasties, des classes élevées et des fonctionnaires, les méfiances, une sorte de fantaisie romantique, l'emportèrent encore, et le régime absolu, faiblement tempéré par le souvenir des ordres, fut maintenu [1].

Une manière de gouvernement constitutionnel imité de la charte française, mais modifié par les traditions locales des ordres, ne s'établit que par exception. Le duché de *Nassau* en donna le premier un exemple encore timide (const. du 2 septembre 1814) ; le *Luxembourg* suivit (1815); puis et surtout le grand-duché de *Saxe-Weimar-Eisenach* (5 mai 1816), dont le prince Charles-Auguste, rare exemple, était personnellement dévoué à un régime libre. Le mouvement devint plus important dans les États du sud. La constitution de la *Bavière* et celle du grad-duché de *Bade* sont de 1818 ; celle du *Würtemberg*, où il fallut d'abord qu'un gouvernement clairvoyant triomphât des ordres, est de 1819. Ces États secondaires sentaient qu'ils augmentaient ainsi leurs forces contre les deux grands gouvernements demeurés absolus.

Le royaume de *Hanovre* (1819) et les grands duchés de *Hesse* (1820) et de *Saxe-Menningen* (1829) suivirent bientôt la voie enfin ouverte.

Toutes ces constitutions donnent au prince des droits importants, où se marque le caractère conservateur du peuple alle-

[1] L'Acte fédéral du 8 juin 1815 disait, art 13 : « Une constitution *limitée par les ordres* (*landständische*) *sera* établie dans chaque État confédéré. » Les représentants de l'Autriche réservèrent expressément qu'il ne s'agissait pas là d'une « monarchie représentative ou constitutionnelle. »

mand. Ses princes n'avaient pas toujours la saine intelligence des temps modernes; il leur abandonne néanmoins la direction des affaires publiques avec plus de confiance que partout ailleurs.

Les chambres furent imitées de l'Angleterre et de la France. Les premières, basées sur l'aristocratie foncière, dont les idées et les principes appartenaient à un monde tombé, et complétées par de hauts fonctionnaires dépendant du prince, n'acquirent point une autorité suffisante; les secondes furent aussi ploutocratiques qu'en France. On se trompe cependant en disant que ces constitutions n'étaient pas représentatives, mais fondées sur les ordres. Que les ordres soient ou non pris en considération, cela ne fait pas le trait distinctif des deux formes. Mais dans l'une la représentation, qu'elle soit ou non en relation avec les ordres ou les classes, est avant tout *une et nationale;* dans l'autre les assemblées représentent au contraire les fractions de la nation, les intérêts particuliers des ordres. Ainsi, la monarchie bavaroise est bien certainement représentative, puisque ses députés prêtent serment « de n'avoir en vue que le bien et l'intérêt public du pays entier, d'après leurs convictions, sans égard aux ordres ou aux classes. »

Les deux grands États continuaient cependant à montrer leur méfiance pour les libertés nouvelles. Vainement les réformistes *prussiens* s'efforçaient-ils de les conquérir; ils n'obtenaient que des *états provinciaux* (*Provincialstände*), au lieu de la représentation nationale promise. L'*Autriche* croyait l'absolutisme indispensable à l'unité de son corps composite, et la *Confédération germanique* semblait n'avoir qu'un souci : conserver autant que possible le caractère absolu de ce qu'on appelait le *principe monarchique*, et gouverner les peuples par la police.

5. La révolution française de 1830 réveilla le mouvement. Une série d'États moyens et petits furent forcés d'accepter un régime moderne. Ainsi, la constitution du 5 janvier 1830 vint garantir les libertés de la *Hesse électorale* contre l'arbitraire de son prince ; la Saxe imita la constitution bavaroise (1831); le Hanovre eut une nouvelle loi fondamentale (1833), qui cepen-

dant ne fut pas reconnue par le roi suivant, et ne fut remise en vigueur que modifiée (1840).

Le système moderne continuait ses progrès, souvent plus respecté dans la forme qu'au fond, souvent corrompu par la bureaucratie, souvent exploité ou défiguré par les partis ; mais les deux grandes puissances s'y montraient toujours rebelles.

6. *Frédéric-Guillaume IV* promulgua enfin ses Lettres patentes du 3 février 1847, qui fondaient, sur la base des états provinciaux, un *Landtag commun* pour la Prusse, avec voix consultative pour la législation, voix délibérative pour les impôts nouveaux, droit de pétition dans les affaires intérieures. C'était un grand pas et l'élan paraissait donné. Cette constitution avait même l'avantage de s'attacher aux rapports existants et de ne pas se borner à copier les formes connues. Sans doute, les droits du Landtag étaient encore peu nets et insuffisants ; mais les défauts se seraient corrigés petit à petit par l'éducation politique de la nation. Malheureusement le gouvernement perdit la confiance des partis modérés eux-mêmes en s'opposant aux premiers vœux légitimes de cette assemblée, et la commotion de 1848 fit écrouler l'édifice. Le parti avancé, porté par la révolution, arrache alors au roi la constitution démocratique du 5 décembre 1848 [1], qui, *revisée* déjà quinze mois plus tard ensuite d'une loi électorale octroyée par le roi (30 mai 1849), est devenue la *constitution actuelle* du 30 janvier 1850. Depuis des modifications nombreuses sont survenues, surtout en faveur de l'autorité. Les lacunes demeurent graves ; cependant la vie constitutionnelle de la Prusse a conquis une nouvelle base *a*).

[1] Le texte en est dans Zachariä, *die deutsche Verf. der Gegenwart*, p. 17 et ss.

a) *Holtzendorff*, Encycl., I, p. 804, résume ainsi ces événements : « La révolution de 1848 emporta le système du Landtag. Le 21 mars, une proclamation au peuple prussien promit « une véritable constitution, » avec des ministres responsables et une administration libérale et vraiment nationale. » Une assemblée nommée en vertu de la loi du 8 avril, dans des élections générales indirectes, se réunit à Berlin le 22 mai, pour « fixer, d'accord avec la couronne, les bases de la constitution future. » La cour avait son projet (projet du 20 mai) ; l'assemblée présenta et vota un contre-projet comme base de ses délibérations (26 juillet) : l'accord entre la couronne et la chambre parut impossible, et celle-ci fut dissoute (5 décem-

La constitution de 1850 rencontra néanmoins des résistances nombreuses. La chambre des *seigneurs*, composée surtout des anciens représentants de l'absolutisme et du romantisme gothique, ne se résigna qu'à regret; la royauté trouvait aussi le changement dur; enfin, la représentation du peuple n'avait pas encore conscience des bornes de sa puissance et des différences qui séparaient le système prussien du parlementarisme anglais. Mais les luttes des opinions donnèrent aux nouvelles institutions des racines plus profondes; le devoir envers le pays fondit les inimitiés; les oppositions les plus vives disparurent dans la guerre de 1866, et l'unité fut un fait accompli *a*).

7. La révolution de 1848 surprit également l'*Autriche*. Ses peuples divers voulurent se disjoindre; une jeunesse inexpérimentée et turbulente fut un moment maîtresse de Vienne; l'unité disparut de partout, sauf de l'armée, dernier appui de la monarchie. Mais l'armée, victorieuse, remit bientôt l'autorité aux mains des hommes d'État, qui, sous le coup de dangers intérieurs et extérieurs, s'efforcèrent de revenir à la forme uni-

bre 1848). Le même jour le roi, pressé par les événements, octroyait une charte, basée d'ailleurs sur les mêmes principes démocratiques que le projet de l'assemblée: la chambre haute elle-même devenait élective. Cette charte devait être soumise à la révision des chambres, et celles-ci être nommées à cet effet, conformément à la loi, également octroyée, du 6 décembre 1848. Elles se réunirent en effet le 22 février 1849; mais le désaccord recommença; la chambre des députés fut dissoute une seconde fois, et le roi octroya une nouvelle loi électorole (30 mai 1849), encore en vigueur aujourd'hui, et qui divise les électeurs en « trois classes, » d'après le chiffre des impôts. La 2e chambre, élue en conséquence, revisa la constitution, qui fut jurée solennellement le 30 janvier 1850, par le roi, les ministres et les représentants du peuple. »

a) M. *Holtzendorff*, Encycl., I, p. 805, est plus difficile à contenter: « La constitution de 1850, très semblable à celle de Belgique, donnait un champ suffisant aux libertés politiques, abstraction faite peut-être d'un très petit nombre de ses dispositions. Mais la réaction, redevenue puissante, en attaqua ouvertement les principes, les abolit, ou du moins en diminua considérablement la portée. D'importants articles furent supprimés; d'autres, interprétés ou appliqués contrairement à tous les précédents; d'autres encore, regardés comme des promesses qu'on peut renvoyer indéfiniment. Voici les plus importantes modifications survenues depuis 1850: abolition du jury pour les crimes politiques les plus graves (1852); rétablissement des fidéicommis (1852); création de la chambre des *seigneurs*, pour remplacer la première chambre élue (1853 et 1854); privilèges rendus aux médiatisés (1854), etc. En somme, le droit constitutionnel prussien est encore très incomplet et insuffisant. »

taire par la constitution octroyée du 4 mars 1849. Cette première tentative d'organisation constitutionnelle ne fut jamais appliquée; il parut impossible de réunir dans un reichstag unique les peuples si divers de langue, de race et de culture, qui composent l'Autriche. D'ailleurs, la Hongrie se souleva, et il fallut recourir à la dictature. Comme l'Autriche avait toujours été une *union* surtout dynastique, on crut ne pouvoir mieux faire que de concentrer à nouveau tous les pouvoirs entre les mains de l'empereur. Les ministres ne furent plus responsables que devant lui (Patente du 28 août 1851) ; le *reichsrath* fut transformé en conseil de la couronne (décision du même jour) ; la constitution de 1849 est supprimée (Patente du 31 décembre 1851) ; un acte du cabinet promet en même temps des commissions délibérantes de la noblesse propriétaire d'immeubles, des autres possesseurs de terres et des industriels. C'était en réalité le rétablissement prolongé du pouvoir absolu. Le gouvernement l'exerça par un système mécanique de fonctionnaires, et en s'appuyant moralement sur le clergé catholique, matériellement sur sa puissante armée.

Depuis les défaites de la politique absolutiste en Prusse, en Bavière, à Baden, dans le Wurtemberg, etc., l'Autriche apprit à ses dépens (1859) que la bureaucratie, l'armée et le clergé sont loin d'être tout-puissants dans les crises, et que la forme représentative s'imposait désormais. Le Diplôme impérial du 20 octobre 1860 vint enfin l'annoncer, et la loi fondamentale du 20 février tenta de la réaliser.

D'après ce Diplôme, les pouvoirs de la monarchie autrichienne doivent être dans une juste relation « avec la conscience traditionnelle du droit dans les divers États de l'empire ; » chacun de ces États doit avoir son *landtag*, une autonomie restreinte, une part dans le *reichstag* pour la législation et le contrôle du gouvernement ; on créera deux *reichstage*, l'un pour la monarchie entière, l'autre, plus étroit, pour les pays de l'Ouest. Mais cette combinaison échoua encore, la Hongrie refusant de nommer ses députés.

Une déclaration impériale du 20 septembre 1865 suspend de

nouveau le reichstag et fait disparaître son contrôle. Mais la guerre malheureuse de 1866 amène une nouvelle conversion. La défaite de Königsgrätz et la paix de Prague forcèrent de négocier avec les Hongrois, qui défendaient avec énergie leurs anciens droits et ne voulaient plus d'une charte octroyée. Il fallut leur garantir une constitution spéciale, le maintien des lois hongroises de 1848, l'indépendance de leur royaume, l'abandon des usurpations commises : c'était le *dualisme*. Nous trouvons dès lors un *reichstag* et un ministère hongrois, à côté d'un *reichstag* et d'un ministère autrichiens pour les pays cisleithaniens. Une commission nommée par ces deux assemblées, et des ministres communs pour les affaires étrangères et pour les finances relient les deux fractions de l'empire. On peut douter de l'avenir de ce compromis ; mais ce qui est certain, c'est que Hongrois, Allemands et Bohêmes sont déterminés à ne plus subir de régime absolu.

8. On avait également essayé de donner à la *Confédération* une forme représentative-constitutionnelle. Depuis 1848, le peuple allemand la proclamait seule possible. Ses efforts aboutirent à la constitution du 29 mars 1849, qui embrassait toute l'Allemagne, sauf l'Autriche, dans un vaste empire dont la couronne devait appartenir *héréditairement* à la dynastie régnante de Prusse; une Chambre des États devait recevoir les représentants de chaque royaume ou principauté, et une Assemblée nationale ceux du peuple allemand. Ces projets échouèrent. L'Autriche repoussa la solution et se prépara à combattre; le roi de Prusse n'accepta pas la couronne que lui présentait l'assemblée ; la Bavière refusa son adhésion ; le peuple manqua d'énergie. Malgré les efforts de la Prusse, les éléments dynastiques et particularistes l'emportèrent sur le sentiment national. Il fallut la guerre de 1866 pour les vaincre.

* La *Confédération de l'Allemagne du Nord* (16 avril 1867) ne peut être appelée une monarchie constitutionnelle que sous quelques réserves. Le *roi de Prusse* en est le *président héréditaire* ; il est le *général-né* de ses armées ; il en dirige la politique avec le concours du *chancelier fédéral*, qu'il nomme, qui est responsable, qui administre par la chancellerie placée sous ses

ıres : tout cela est constitutionnel-monarchique. Mais l'auto-é du président est limitée par le *conseil fédéral*, représentation s gouvernements confédérés, et par le *reichsrath*, représenta-n de la nation allemande, qui ont ensemble tout le pouvoir ;islatif, et contrôlent également l'administration.

La *constitution de l'Empire* (16 avril 1871) grandit le caractère ›narchique de l'union allemande par la majesté de la *dignité périale*. Mais l'empereur n'y possède encore qu'un veto res-:int à certaines questions de militaire et de finance ; il ne par-ipe pas au pouvoir législatif en général ; et le conseil fédéral, ème aujourd'hui, est moins un simple sénat législatif qu'un nseil *co-gouvernant*, un *gouvernement collectif* des princes de mpire qui garde ainsi un peu le caractère d'une aristocratie. mélange des principes, que *Pufendorf* avait appelé mons-ıeux dans l'ancienne forme, n'est donc pas complètement arté. Néanmoins, le nouvel empire a déjà prouvé sa force et sa talité. Si l'unité et la puissance d'un gouvernement monar-.ique, et la reconnaissance des droits et des libertés de la na-›n, sont les caractères essentiels de la vraie monarchie constitionnelle, l'Allemagne actuelle en est certainement une forme *i generis*.

Résumons-nous :

La *monarchie représentative* ou *constitutionnelle* l'emporte décidément dans l'Europe occidentale. L'État civilisé moderne re-nnaît les droits privés des individus et les droits politiques la nation et de ses classes, dont les représentants participent pouvoir législatif. La *monarchie européenne* n'est plus un uvoir absolu et illimité ; c'est *une puissance suprême réglée ˈ le droit* (*eine oberste Rechtsmacht*), *limitée par les droits des ets.*

l en est d'ailleurs plusieurs espèces :

ɔn *Angleterre*, où la royauté est entourée d'une forte aris-ratie, le gouvernement dépend moins de la volonté indivi-elle du prince que des majorités des chambres, et des minis-ɜ responsables devant elles.

Nous ne trouvons plus d'aristocratie aussi importante sur le continent. L'élément *démocratique* s'y montre en première ligne à côté de l'élément *monarchique* ; l'aristocratie n'y a plus qu'une influence de modération et de médiation. Les vives luttes constitutionnelles du continent ne sont que l'expression de ces forces, qui cherchent leur juste rapport entre elles et avec le tout. On a souvent essayé de faire exclusivement dominer l'une d'elles; mais toujours l'élément comprimé a fini par se relever de son oppression momentanée. La monarchie constitutionnelle tend ouvertement à une forme *organique* qui donne une juste place à chacune des parties de l'ensemble : à la royauté, plénitude de la puissance et de la majesté ; aux éléments aristocratiques, dignité et autorité ; au *demos*, paix et liberté. Sur le continent, et particulièrement en *France* [avant 1870] et en *Allemagne*, la royauté est le pouvoir *actif* par excellence, non seulement en la forme, mais par la disposition entière du corps constitutionnel. Son action n'est entravée par la puissance considérable, mais généralement à l'état de repos, de l'opinion publique, que lorsqu'elle se met en contradiction avec les instincts de la nation et le courant de l'histoire universelle. D'accord avec l'opinion, la royauté est bien plus forte que l'aristocratie, qui, moyennant certains avantages, la sert volontiers, comme en Allemagne, ou qui comme en France, murmure dans son impuissance ; elle est même plus puissante que toute la représentation, qui ne veut pas gouverner, mais contrôler.

* La monarchie des Bourbons restaurée s'appuyait surtout su la riche bourgeoisie celle des Napoléons ; sur les masses. Dan les États particuliers de l'Allemagne, la monarchie repose plu tôt sur les fonctionnaires, qui à leur tour la restreignent, et su l'armée ; dans l'Empire actuel, elle s'appuie sur les grande classes populaires et sur les gouvernements particuliers *. Mai le *demos* n'est encore nulle part organisé rationnellement. Ta que cette lacune ne sera pas comblée, et tant que les dynastie conservant leurs préjugés, repousseront l'esprit public d temps modernes, la lutte séculaire continuera, et la monarch organique, qui doit donner la liberté de tous et l'unité de l'e

semble, établir l'harmonie entre l'esprit politique des peuples romans et l'esprit d'indépendance des peuples germains, n'aura qu'une existence mal assurée.

Observation. — *Gustave Zimmermann,* qui eut depuis en Hanovre une influence regrettable, s'est exprimé plus longuement sur ce thème, dans un ouvrage accueilli avec faveur dans les hauts cercles de la société, mais généralement désapprouvé par les classes moyennes instruites : « De l'excellence de la monarchie constitutionnelle pour l'Angleterre, et de son inapplicabilité sur le continent » (*Die Vortrefflichlkeit der const. Monarchie,* etc.) Hanovre, 1852. Cet ouvrage est l'antithèse absolutiste d'une trop fertile littérature radicale. L'auteur, comme souvent celle-ci, ne prend sa notion de la monarchie moderne que dans les formes et les maximes de la constitution anglaise. Le système anglais n'est pas applicable sur le continent, c'est possible : ses contradictions et ses lacunes, adoucies et corrigées par la tradition et par les intérêts de l'aristocratie, augmenteraient si on le réalisait dans une forme démocratique. Mais la monarchie constitutionnelle ne comprend pas que le parlementarisme anglais, qui en est la première application heureuse et grande, non la perfection. On peut reconnaître l'inapplicabilité de celui-ci sur le continent, et soutenir cependant l'utilité de la forme moderne, c'est-à-dire d'une royauté avouant que ses droits politiques, de même que ceux des gouvernés, sont déterminés par une charte, et spécialement que toutes les parties du corps de l'État doivent concourir à la législation, La monarchie *organique* est nécessairement constitutionnelle, car cet organisme même est la constitution. Zimmermann, en appelant l'autorité de l'État *propriété* du prince, montre qu'il ignore les notions vivantes du droit public actuel. Peut-être arrête-t-il un instant le courant sur une place infime; mais les hautes vagues l'emporteront avec son frêle édifice. (J'écrivais ce passage en 1857; 1866 l'a confirmé.) Un principe que notre époque proclame clairement entre tous autres, c'est que le pouvoir est un *devoir* en même temps qu'un *droit publics,* qu'il appartient ainsi à l'existence et à la vie politique de la nation entière, et ne peut plus être la *propriété,* la *chose* d'un individu.

CHAPITRE XV.

2. — Fausses conceptions de la monarchie constitutionnelle.

L'Europe a accepté la monarchie constitutionnelle espérant y trouver une conciliation des courants politiques qui la divisent, et un juste milieu entre l'impuissance du morcellement féodal et la monarchie absolue. Il importe donc d'en étudier les bases.

Écartons d'abord quelques erreurs :

1. La Révolution, qui voulait réaliser la pensée de Rousseau, distinguait dans l'État deux pouvoirs : la *volonté*, qui *légifère*, et la *force physique*, qui exécute. « *Le peuple veut, le roi fait,* » telle était, suivant l'opinion française d'alors, la formule essentielle de la monarchie constitutionnelle [1].

[1] *Rousseau,* Contr. soc., III, 1 : « Toute action libre a deux causes qui concourent à la produire : l'une morale, savoir la volonté qui détermine l'acte ; l'autre physique, savoir la puissance qui exécute. Le corps politique a les mêmes mobiles ; on y distingue de même la *force* et la *volonté :* celle-ci, sous le nom de puissance *législative,* l'autre sous le nom de puissance *exécutive.* » — *Mirabeau,* Disc. 1er septembre 1789 : « Deux pouvoirs sont nécessaires à l'exercice et aux fonctions du corps politique : celui de *vouloir* et celui d'*agir.* Par le premier, la société établit les règles qui doivent la conduire au but qu'elle se propose, et qui est incontestablement le bien de tous. Par le second, ces règles s'exécutent, et la force publique sert à faire triompher la société des obstacles que cette exécution pourrait rencontrer dans l'opposition des volontés individuelles. Chez une grande nation, ces *deux pouvoirs* ne peuvent être exercés par *elle-même ;* de là, la nécessité des *représentants du peuple* pour l'exercice de la faculté de vou-

Ɔpposer ainsi la nation au roi et faire de celui-ci le simple *ser-eur* d'une volonté étrangère formée sans son concours, c'est pprimer la monarchie. Des abus antérieurs contribuèrent sans ute à la chute de Louis XVI et à l'avènement de la Républi-ıe, mais ce principe lui-même devait naturellement y conduire. versement, faire du roi l'égal du pouvoir législatif au lieu de n exclure comme subordonné, c'est détruire l'unité de l'orga-sme et créer un monstre à deux têtes, une *diarchie* qui déchi-ra l'État, si elle ne fait bientôt place au principe monarchique ı républicain [1].

2. Sieyès veut un chef d'État *inactif*; tel est pour lui le principe u système. *Napoléon Ier*, né monarque si jamais homme le fut, irrévocablement flétri cette idée : « Comment avez-vous pu roire qu'un homme de quelque talent et ayant quelque sentiment 'honneur, se résignerait au rôle d'un porc à l'engrais de quel-ues millions [2]? »

3. « Le roi, » dit-on plus souvent, « *règne* et *gouverne*, mais *exercice de ce droit* appartient à ses ministres. » — Cette situa-on s'est vue; mais en faire le principe permanent de l'État, 'est encore abandonner la monarchie pour la république. Le ɜtrait constant de l'*exercice* du droit n'est-il pas le retrait du roit lui-même? Cette *vide enveloppe*, ce *titre nu*, finira nécessai-ɜment par rejoindre le pouvoir réel. Les vassaux et tenanciers ui acquirent l'exercice permanent du droit de propriété, furent ientôt propriétaires utiles, puis pleins propriétaires; les maires

ir, ou de la puissance législative; de là encore, la nécessité d'une *autre pèce de représentants*, pour l'exercice de la faculté d'agir, ou de la *puis-nce exécutive.* » *Thiers*, Hist. de la Rév. franç., I, p. 97 : « La nation ɜut, le roi fait; » les esprits ne sortaient pas de ces éléments simples, et ɜ croyaient vouloir la monarchie, parce qu'ils laissaient un roi comme xécuteur des volontés nationales. La *monarchie réelle*, telle qu'elle existe ıême dans les États libres, est la *domination d'un seul*, à laquelle on met es bornes *au moyen du concours national*. Mais, dès l'instant que la nation eut ordonner tout ce qu'elle veut, sans que le roi puisse s'y opposer par e veto, le roi n'est plus qu'un magistrat. C'est alors la *république*, avec un ɔonsul au lieu de plusieurs. Le gouvernement de Pologne, quoi qu'il y eût ın roi, ne fut jamais (?) nommé une monarchie. »

[1] Le parti démocratique républicain de France le comprit, et en profita pour abolir la royauté.

[2] *Las Cases*, Mém. IV.

carlovingiens, rois. Attribuer tout le gouvernement effectif aux ministres, c'est l'attribuer à une autorité *républicaine* et faire de la royauté une *forme vaine*[1]. On ne crée pas une monarchie, mais au plus une idéocratie, en plaçant à la tête de l'État un symbole au lieu d'une individualité vivante et énergique.

4. Aussi est-il absurde de dire que les qualités du prince constitutionnel sont « indifférentes. » Notre forme tend en effet à permettre au prince de faire tout le bien possible, et le moins de mal possible; c'est en ce sens seulement qu'elle limite ses pouvoirs. Elle sait qu'il est homme, et qu'une puissance extrême corrompt les meilleurs. Mais elle ne fait point de son roi un mannequin dans la main des ministres; elle ne veut pas, en lui déniant les attributs de l'homme, détruire la liberté politique dans celui qu'elle dote du droit politique le plus élevé, anéantir la dignité humaine dans le premier de l'État. Comment parlerait-on de respect, de fidélité, d'amour envers le prince, s'il est indifférent qu'il en soit ou non digne, ou même qu'il soit capable de les comprendre? Logiquement, le plus médiocre des hommes devient ainsi le meilleur des rois[2]! Et ce serait là la réalisation de ces vives tendances des peuples vers une organisation ordonnée, noble, intelligente!

C'est à tort que l'on cite l'exemple de l'Angleterre. La personnalité du souverain n'y est rien moins qu'indifférente[3].

5. La fameuse formule de M. Thiers : » Le roi *règne* et ne *gouverne* pas, » n'est pas plus exacte. L'habile ministre lui-même

[1] En ce sens, le parti radical démocratique avait raison, lorsqu'en 1848 il affirmait, dans son *programme de Francfort*, que la « royauté constitutionnelle » est une « sinécure, » « un chapeau sans tête, » ayant pour toute mission « de nommer un premier ministre » (qui sera ordinairement mal vu), et d' « engendrer un successeur. »

[2] *Hegel*, Rechtphilos., § 380, va également trop loin en disant que « le monarque n'a qu'à dire oui, à mettre les points sur les *i*. » Le roi peut dire oui et non; il n'a pas seulement « une décision *de forme*, » mais une décision *de fond*; il a de plus à donner l'*impulsion*, à *intervenir* s'il y a lieu. — *J.-H. Fichte*, Beitrag zur Statslehre : « La plus vide des cervelles serait donc l'idéal du genre ! »

[3] Si l'on en doute, qu'on lise les *Hommes d'État* de *Brougham*. On y verra l'influence considérable du roi sur le ministre et du ministre sur le roi, et combien l'on se trompe en croyant la volonté de celui-ci sans importance. Comp. *sup*. ch. XIII, obs. 3.

ɜ réussi à la mettre en pratique; et certainement *Louis-Phi-* ı'est pas tombé pour avoir aussi voulu *gouverner*. *Napoléon*, ıccesseur, s'est acquis la faveur des masses, précisément ıvernant lui-même *a*).

régner, M. Thiers entend plutôt les droits formels de puis- et de majesté; par *gouverner*, la direction suprême, pratique le de la politique de l'État. Les deux droits doivent appar- ıu prince. Lui refuser le second, le plus important, c'est ıent anéantir le pouvoir royal : « *Rex est qui regit.* »

erner (*regieren*) n'est point d'ailleurs synonyme *d'adminis- erwalten*). Le roi n'est pas chargé du détail des affaires; il nême pas à souhaiter qu'il s'en occupe habituellement.

uelques-uns, partant de la souveraineté du peuple, mettent ıcipe constitutionnel dans « l'obligation pour le prince de rner suivant la volonté des *majorités* : » nouveau sacrifice nonarchie. C'est la *démocratie* qui est la domination des ités; au contraire, l'un des grands avantages de la monar- 'est d'avoir un prince qui protège les *minorités* contre les ıtions des majorités. La monarchie n'existe plus là où le n'est que le serviteur et le ministre du nombre seul sou- . C'est alors une démocratie avec un fantôme de roi; une é sans force interne, n'ayant qu'une ombre de vie, destinée dès que le *demos* le trouvera bon[1].

ıuteur écrivait ceci avant 1870.

ssemblée nationale de 1789 en fit l'épreuve. Thiers dit très bien *franç.*, II, p. 198) : « Elle était démocratique par ses idées, et mo- ue par ses sentiments. » Aussi la puissante démocratie emporta une royauté sans force (1793).

CHAPITRE XVI.

3. — **Le principe monarchique et la notion de la monarchie constitutionnelle.**

La monarchie constitutionnelle est *vraiment* une *monarchie*.

Mais quel est le caractère essentiel de toute monarchie? C'est la *personnification* de la souveraineté dans *un individu*. La monarchie se distingue donc de la théocratie : elle ne voit pas dans le prince le représentant de la divinité réputée souveraine; — et de la république, dont le véritable souverain est une minorité aristocratique ou une majorité populaire. Le roi n'est point subordonné à celles-ci, comme le sont les chefs républicains; il possède toujours, d'une manière indépendante, le pouvoir de gouvernement. L'autorité publique trouve son expression la plus élevée, non dans une collection d'hommes, mais dans une individualité. Le monarque est, dans un sens éminent, la *personne de l'État* (*Statsperson*).

On rencontre toujours dans la monarchie :

I. L'*élévation personnelle* du chef de l'État, représentant *individuel* et organe de l'autorité.

II. La concentration *substantielle* (*inhaltliche*) de la souveraineté dans sa personne (majesté et puissance). Les deux pôles de l'activité du prince sont l'*initiative* et la *sanction*.

I. Le premier principe peut s'accorder :

1. Avec la *limitation* des pouvoirs du prince en matière de législation par la *représentation* des autres parties de la nation ;

2. Avec la *nécessité du concours* des ministres dans l'exercice régulier de ses droits et de ses devoirs. La haute position des autres membres du corps de l'État n'empêche pas le prince d'en être le chef ; en prenant des mesures pour que sa volonté individuelle soit celle de l'État, et non une volonté arbitraire et égoïste, la constitution facilite les devoirs royaux et garde l'autorité des méprises et des fautes.

Mais ce même principe repousse :

1. L'idée qui fait du prince une impuissante idole, une simple forme, un être sans vie.

2. Celle qui *subordonne* le prince à ses ministres ou à la représentation, et leur permet de *contraindre* sa volonté.

S'il est souverain, comment ne serait-il pas libre ? comment le dépouiller de sa personnalité[1] ? Sa personne n'appartient pas à l'État entièrement et sous tous les rapports, mais spécialement et plus qu'aucune autre. Il est époux et père, membre d'une Église, peut-être savant ou poëte. Mais dans les *affaires publiques*, la volonté de l'État doit s'élaborer en lui et devenir sa volonté personnelle. Il est absurde d'attribuer au monarque le droit le plus élevé, et de le mettre pour cela même en tutelle. Ce ne sont pas les chambres qui créent la loi ; c'est le prince qui, en la sanctionnant librement, fonde le respect public de la loi. Les ministres ne viennent pas ajouter *leur* autorité à ses décisions ; c'est lui *qui prête aux ministres son autorité*, et ceux-ci ne sont que les *organes*, indispensables d'ailleurs, de sa volonté.

Ainsi, le prince *exprime librement sa volonté personnelle*, et il *agit* en conséquence, partout où la constitution n'a pas limité ses pouvoirs, ou ne les a pas liés à l'assentiment et au concours nécessaire de quelque autre organe public.

[1] *Guizot*, Mém., II, 237 : « Dieu seul est souverain, et personne ici-bas n'est Dieu, pas plus les peuples que les rois. Et la volonté des peuples ne suffit pas à faire des rois ; il faut que celui qui devient roi porte en lui-même et apporte en dot, au pays qui l'épouse, quelques-uns des caractères naturels et indépendants de la royauté. »

Ce qui distingue la monarchie constitutionnelle, c'est que le prince n'a *à lui seul* ni la législation ni, dans la règle, l'exercice du gouvernement. Il légifère *avec le concours* et *l'assentiment des chambres*; il gouverne *avec le concours des ministres*. Mais la monarchie constitutionnelle n'a nullement pour caractère de placer le centre de gravité du gouvernement dans le ministère ou dans les chambres.

Bien mieux, un système dans lequel les chambres ou les ministres détermineraient dans tous les cas et par une nécessité formelle les actes du prince, serait en contradiction avec le principe monarchique[1]. Sans doute, le roi constitutionnel se rangera le plus souvent aux avis si graves des chambres et des ministres; il saura y reconnaître la *volonté élaborée de l'État*. Mais pour accomplir son devoir, il doit s'en réserver l'examen suprême.

Il se meut dans ces limites, exprimant *librement sa pensée*, comme tout homme de valeur doit vouloir le faire[2]. Des considérations politiques pourront le retenir; mais nul ne peut lui refuser cette liberté, et moins encore le contraindre à déguiser[3].

Il doit voir de ses yeux, écouter de ses oreilles, s'informer directement, observer les manifestations de la vie publique, donner l'impulsion, *faire étudier les mesures, les lois utiles, activer* ou *modérer le mouvement* dans l'intérêt commun. C'est là le vrai champ de son activité[4]. La forme constitutionnelle offre tou-

[1] Nous reviendrons avec plus de détail, dans les livres suivants, sur le gouvernement du parlement et des ministres.

[2] *Guizot*, Mém., XII, 184 : « Un trône n'est pas un fauteuil vide auquel on a mis une clef pour que nul ne soit tenté de s'y asseoir. Une personne intelligente et libre, qui a ses idées, ses sentiments, ses désirs, ses volontés, comme tous les êtres réels et vivants, siège dans ce fauteuil. Le devoir de cette personne, car il y a des devoirs pour tous, également sacrés pour tous, son devoir, dis-je, et la nécessité de sa situation, c'est de ne gouverner que d'accord avec les grands pouvoirs publics institués par la Charte, avec leur aveu, leur adhésion, leur appui. »

[3] V. sur ce point les bonnes observations de *Stahl*, Das monarchische Princip, p. 9. *Luther*, Discours de table : « Un prince n'est jamais plus aimable ni plus digne d'éloge que lorsque qu'il dit librement sa pensée et qu'il exécute, sans fausse honte, l'idée qui lui tient au cœur. » — Comment estimerait-il la franchise des autres, si la franchise lui était défendue?

[4] *Frédéric le Grand*, dans l'Essai sur les formes du gouvernement : « Le souverain représente l'État : lui et ses peuples ne forment qu'un corps, qui ne peut être heureux qu'autant que la concorde les unit. Le prince est à la

ours ici une vaste carrière à une individualité marquante.

II. Le monarque a tout à la fois la *pleine puissance publique* et la *suprême majesté* (*die vollkommene Statsmacht und oberste Statshoheit*). Il suit :

1. La royauté n'est pas une agrégation de droits isolés, mais la *plénitude* et l'*unité* (*Einheit und Fülle*) de tous les droits souverains[1]. La monarchie absolue outre cette pensée en déniant les libertés légitimes des individus, et en refusant aux autres organes politiques tout droit indépendant de l'arbitraire du prince, toute participation à l'exercice du pouvoir; elle revendique *tout* droit pour la royauté et n'accorde que *grâce*[2].

La monarchie constitutionnelle est limitée; elle reconnaît les droits des autres organes et la liberté des sujets.

société qu'il gouverne ce que la tête est au corps : il doit voir, penser et agir pour toute la communauté, afin de lui procurer tous les avantages dont elle est susceptible. Si l'on veut que le gouvernement monarchique l'emporte sur le républicain, l'arrêt du souverain est prononcé : il doit être *actif*, et *intègre*, et rassembler toutes ses forces pour fournir la carrière qui lui est ouverte. Le souverain est attaché par des liens indissolubles au corps de l'État; par conséquent, il *ressent par répercussion* tous les maux qui affligent ses sujets, et la *société souffre également* des malheurs qui touchent son souverain. »

[1] L'article 57 de l'*Acte final de Vienne* (1820) exprime exactement le principe monarchique; mais il embrasse à la fois dans sa formule la monarchie absolue, constitutionnelle, et des ordres. Le second alinéa se montre défavorable à la forme constitutionnelle : « *Toute la puissance publique* doit demeurer *unie* dans le chef de l'État, et le souverain ne peut être lié *au concours des ordres* que dans l'*exercice* de certains droits. » Les progrès de la monarchie moderne ont vieilli cette disposition.

[2] *Frédéric le Grand*, prince assez absolu, écrivait cependant dans l'Anti-Mach., I : « Le souverain, bien loin d'être le maître absolu des peuples qui sont sous sa domination, n'en est que le *premier magistrat* »; et ailleurs, le « premier serviteur, » le « domestique de l'État. » Par contre, *Mirabeau* (Essai sur le despotisme, II, p. 297) abandonne la monarchie et entre dans le système républicain de la souveraineté du peuple, lorsqu'il crie aux princes : « Vous êtes les salariés de vos sujets, et vous devez subir les conditions auxquelles vous est accordé ce salaire, sous peine de le perdre. » Le grand Frédéric s'exprima avec encore plus de précision dans la première audience qu'il donna à ses ministres (1er juin 1741) : « Je pense que l'intérêt du pays est également le mien, que je n'en puis avoir qui ne soit en même temps celui du pays. Si, par hasard, un conflit surgissait, l'*intérêt du pays devrait l'emporter*. » (*Rancke*, Preuszische Gesch., I, p. 48.) *Washington* écrivait à Lafayette, le 18 juin 1788 : « Je m'étonne grandement qu'il y ait eu *un seul* monarque qui n'ait pas compris combien sa gloire et son bonheur dépendaient de la prospérité et du bonheur de son peuple. »

2. Le monarque a une part décisive dans la *législation*, généralement quant à l'objet, toujours quant à la forme ; il a l'*initiative* et la *sanction* ; c'est *en son nom* que la loi est promulguée.

Méconnaître cette règle, c'est entamer le principe monarchique, faire dominer l'idée républicaine, placer la souveraineté dans les chambres, leur subordonner le prince.

Les droits de celles-ci doivent être *concourants*, non *exclusifs*.

3. Tout le *pouvoir de gouvernement* est *concentré* dans le prince, lui appartient comme un *droit indépendant*, est exercé *en son nom*.

Les ministres ne gouvernent pas plus en leur nom que les autres fonctionnaires ; mais le prince constitutionnel ne peut agir *sans leur concours*, et ne peut faire acte de gouvernement que d'*accord* avec eux. La puissance des ministres n'est qu'une dérivation de celle du roi ; leur droit de gouverner découle de la plénitude du sien ; et ce droit ne leur est point donné dans le sens du moyen âge, pour eux-mêmes et en propre, mais pour l'État et sans que son *unité organique* en soit atteinte.

Le roi a également ici l'*initiative* de la *sanction*. La première appartient aussi aux ministres, qui doivent l'exercer en leur qualité d'hommes dirigeants. La seconde n'appartient qu'au roi ; les ministres n'ont que le droit de donner librement leur assentiment à ses ordres[1].

La monarchie moderne reconnaît, avec le moyen âge, que toute autorité *vient d'en haut* par degrés successifs descendants. L'autorité passe et agit encore *du centre à la périphérie*, et non de celle-ci au centre, de bas en haut. Mais elle n'est plus morcelée en fractions indépendantes.

4. *Tous les autres organes, pris isolément*, sont *subordonnés* par rapport au roi, non seulement ceux qui dans le cercle de leur action sont absolument dépendants de sa volonté, mais ceux

[1] *L. Stein*, Verwaltungslehre, p. 86, distingue du *pouvoir de gouvernement* un pouvoir *personnel* d'exécution, qu'il dit être complètement indépendant des chambres et des ministres. C'est ouvrir une porte à l'absolutisme des princes et menacer tout l'ordre constitutionnel.

aussi dont l'assentiment lui est nécessaire pour exprimer la volonté de l'État, comme les ministres ; ceux qui ont un cercle d'attribution indépendant de son influence, comme les juges; enfin, ceux mêmes qui concourent avec lui à la confection des lois, comme les chambres. Le prince occupe le premier rang dans l'État, comme la tête dans le corps.

La monarchie constitutionnelle, relative par nature, se plie aux besoins et aux circonstances. Le système anglais n'en est pas le seul type. Ses espèces varient avec les pays et avec l'histoire des nations.

Mais toujours dans cette forme :

1) La royauté est une puissance et une dignité réglées par une constitution. Le prince n'est ni *en dehors* ni *au-dessus*, mais *dans* la constitution. L'*ordre constitutionnel*, d'où le nom de la forme, *fixe le droit du prince lui-même.*

La constitution peut d'ailleurs ne pas même être écrite.

L'Angleterre, contrée-mère de ce régime, n'a que des lois constitutionnelles isolées et des déclarations écrites des libertés reconnues. Elle n'a point un de ces codes *systématiques* et *complets* qu'aime l'époque actuelle, et qu'elle nomme de préférence *constitution*. Ses lois organiques sont nées successivement, suivant les luttes, les exigeances, les agitations d'une longue vie politique, à la différence de nos systèmes modernes élaborés d'un seul coup, méthodiquement, et sous l'influence d'une théorie dominante.

La monarchie constitutionnelle est possible sous les deux formes. Mais, malgré la valeur incontestable du droit non écrit, l'on attache justement une grande importance à la confirmation *authentique*, à la *charte écrite*. Cette tendance est en harmonie avec la vie moderne : le droit n'est plus aujourd'hui dans une liaison aussi intime avec la coutume; on veut que l'écriture le fixe, pour l'éclaircir et l'assurer[1].

2) Le prince doit également respecter les *lois*. Il ne peut de-

[1] Il y a sans doute des « constitutions de papier, » suivant l'expression de *Frédéric-Guillaume IV* dans un discours du trône; œuvres théoriques sans racines, emportées au premier vent. Mais ce n'est pas l'écriture qui les rend ainsi.

mander et ne doit obtenir qu'une *obéissance conforme* à la *constitution* et aux *lois*.

3) Le *pouvoir législatif* ne lui appartient que dans son union avec les chambres (le reste de la représentation de la nation), dont il lui faut non seulement l'avis, mais l'*assentiment*.

4) Il en est de même pour le budget de l'État et les *impôts*.

5) Le roi a besoin du *concours des ministres* pour *gouverner* et pour *administrer*; ses ordonnances, ses ordres ou décrets ne sont juridiquement obligatoires pour les *tiers* que par la *contre-signature* d'un ministre.

6) *Ministres* et fonctionnaires sont *responsables*.

7) L'*indépendance des juridictions* et l'*exclusion* de toute *justice de cabinet* limitent la puissance du gouvernement, et forment une des plus fermes garanties des droits des citoyens.

8) Enfin, les classes et les individus n'ont pas seulement des droits privés, mais aussi des *droits publics*, non moins inviolables que les droits du monarque.

La monarchie constitutionnelle ne se comprend que comme la *royauté publique* (*Volksfürstenthum*) *d'une nation libre*[1].

[1] Comp. l'art. *Monarchie*, dans le *Deutsch. Statswörterb.*

CHAPITRE XVII.

III. — **L'Aristocratie.**

A. — FORME HELLÉNIQUE. — SPARTE.

Athènes était, pour les Anciens, la plus haute expression de la émocratie. De même *Sparte* était, chez les *Grecs*, la *manifestation plus marquante* de l'*aristocratie*. Le caractère des Hellènes les oussait à la démocratie; ce n'est qu'au rapport des barbares 'ils aimaient à se considérer comme des aristocrates de naisnce. Cependant la race dorienne, à laquelle appartenaient les artiates, préférait les formes aristocratiques.

Le principe idéal de l'aristocratie, c'est le règne des *plus nobles éments* de la nation sur la foule subordonnée. L'appréciation l'élévation de cette noblesse ont lieu diversement. En Laconie, race dominante des Spartiates avait conquis le pays par les mes, et s'était assujetti les anciens habitants, les Périoïques ou cédémoniens. Le pouvoir des conquérants se transmit héréditairement, et l'on *naquit* maître ou sujet. L'*hérédité politique*, ractère de toutes les anciennes aristocraties, avait ici une orine naturelle dans les nécessités de la conservation du pouvoir, elle devint le principe fondamental de l'État.

Cette domination héréditaire ne reçut aucun tempérament. La distinction des Spartiates et des Métoïques demeura dure et absolue; en fait, c'était une différence de caste, sans *connubium*. Un Métoïque acquérait rarement la plénitude des droits de citoyen. L'admission de familles nouvelles ne venait pas vivifier la race dominante, et la race sujette n'avait pas le consolant espoir de voir les meilleurs de ses fils s'élever par leur mérite au rang des conducteurs de l'État. Cette exclusion paraît d'autant plus étrange et plus dure que les Spartiates ne veillaient pas de très près à la conservation de la pureté du sang. Les femmes spartiates dont les maris étaient morts pendant la guerre, ne furent-elles pas livrées aux Ilotes pour qu'elles enfantassent des fils spartiates !

Mais l'*éducation*, ordonnée avec d'autant plus de soin, complétait le privilège de la naissance et en assurait le maintien. L'État n'avait pas craint de dissoudre la famille pour donner à la jeunesse une éducation politique et guerrière plus achevée. Jamais la vie de l'individu ne fut autant sacrifiée à la vie publique; jamais l'omnipotence de l'État ne fut poussée plus loin. On aurait cru que l'homme n'est dans le monde que pour l'État.

Entre eux les Spartiates étaient *égaux en droits*; l'égalité démocratique régnait à un tel point dans cette aristocratie, que les *fortunes* mêmes devaient être *égales*, trait caractéristique de la constitution de Lycurgue. Chaque famille avait reçu un lot égal (κληρος) dans le terrain affecté à la jouissance privée, et il lui était défendu de l'aliéner. L'usage de l'or et de l'argent fut prohibé, pour que la fortune mobilière ne se réunît pas aux mains de quelques-uns et ne créât pas des riches et des pauvres. Les Ilotes, qui cultivaient les champs, étaient la propriété de l'État, comme les biens eux-mêmes, et le cens qu'ils payaient en nature était divisé par égales parts entre tous. Les repas mêmes étaient communs et égaux pour tous. L'*égalité de la vie* était donc bien plus complète et plus assurée à Sparte, qu'à Athènes.

Mais la puissance publique ne s'y exerçait nullement dans des formes démocratiques. Le caractère de l'État et du peuple y ré-

pugnait également. Sparte avait bien son assemblée du peuple (ἐκκλησια); mais la puissance réelle appartenait à la *gérousie*[1], qui, dans la règle, traitait et décidait seule des affaires publiques. L'*ecclesia* n'était consultée que dans quelques cas de haute importance; les rois, les *gérontes* et les *éphores* avaient seuls le droit d'y parler; les hommes de trente ans au moins, seuls le droit d'y voter.

La composition du sénat ou gérousie était aristocratique :

1) Par la *naissance*. Les neuf mille chefs des familles alloties étaient divisées en trente *obes*, qu'on peut comparer aux curies romaines. Les deux obes royales nommaient chacune un roi; les vingt-huit autres, un géronte. Les gérontes étaient, jusqu'à un certain point, les pairs des rois, les princes[2], et formaient avec eux le sénat; ce qui empêchait la prépondérance exclusive des familles royales, et augmentait les droits et la dignité de tous.

2) Par l'*âge*. Pénétrés de respect pour la vieillesse, les Spartiates honoraient en elle la condition nécessaire d'une haute expérience; les gérontes, hormis les rois, devaient avoir au moins soixante ans. Peut-être même reprocherait-on justement à Sparte d'avoir été trop loin dans cette voie : la faiblesse est souvent la compagne de l'âge, et l'État n'a pas seulement besoin de l'expérience des vieillards, mais aussi et surtout de la force productrice et de l'activité d'esprit des hommes.

3) Par l'*élection*, qui avait lieu dans l'assemblée du peuple et par acclamation, les candidats posant d'avance leur candidature. En ambitionnant la haute dignité de géronte, les vieillards exprimaient leur persuation de pouvoir rendre encore des services à l'État, et leur volonté de lui consacrer le reste de leurs forces; en acclamant, l'assemblée exprimait la confiance du peuple.

4) Par la *durée* de la fonction. Elle était à vie, ce qui assurait

[1] L'assemblée du peuple avait les mêmes pouvoirs et le même caractère que les antiques assemblées des Hellènes à l'époque des poëmes d'Homère. Comp. *C. Trieber*, Forschungen der spartanischen Verfassungsgesch., Berlin, 1871, p. 114.

[2] Homère donne encore le nom de « βασιλέες » à ces conseillers des rois.

contre les variations du caprice populaire, mais présentait aussi le danger d'une stabilité maintenue jusqu'à la faiblesse.

Cette aristocratie était d'ailleurs limitée par la *royauté*, représentation plus élevée de l'unité et de la majesté de l'État, et par l'institution démocratique des *éphores*, organes changeants du peuple, contrôlant l'activité des rois et du sénat, ayant une juridiction même dans les affaires publiques.

La constitution de Sparte fait l'effet d'une œuvre d'art. Comme la république de Platon, elle a la beauté externe et l'harmonie des formes ; mais elle surprend par ses éléments internes contraires à la nature[1], et éloigne plus qu'elle n'attire. On admire l'architecture de l'édifice, mais on n'est guère tenté d'y habiter. Si les Athéniens ont préféré le gouvernement de la multitude à un État bien ordonné, les Spartiates ont sacrifié la liberté de l'homme à l'organisation de l'État. Leur manière est plus distinguée, mais moins agréable et moins commode. Il y a, chez les uns, un équilibre plus calme de la vie politique; chez les autres, plus d'éclat et plus d'ombres; là, trop de roideur ; ici, de mobilité.

Sparte devait durer davantage. Solon vit de ses yeux le triomphe de la tyrannie et la chute de sa démocratie, alors encore mêlée d'éléments aristocratiques de famille et de fortune. La démocratie pure, introduite après le meurtre des tyrans, déclina visiblement dans son premier siècle déjà. La constitution de Lycurgue, au contraire, maintint pendant cinq cents ans la grandeur de sa patrie. Sparte ne tomba que pour l'avoir violée, spécialement par l'acquisition des richesses, par la corruption qu'elles amenèrent, et par la démagogie des éphores[2]. Cette constitution était en contradiction avec la nature des hommes et des choses; sa force conservatrice est d'autant plus remarquable. Peut-être a-t-elle dû une partie de son immuable soli-

[1] Les Hellènes ne le sentaient pas comme nous, qui attachons tant de prix à la liberté de la vie privée; la constitution de Sparte répondait assez à leur idéal. Comp. *Trieber*, op. cit.

[2] *Laurent* (II, 290) fait remarquer que l'immutabilité de la constitution fut une cause de la dépopulation de Sparte.

à la croyance idéocratique du peuple, que son législateur t le favori de Zeus et un demi-dieu.

uoi qu'il en soit, on vante également la durée de la constitu- analogue de la *Crète*, et de celle également aristocratique de *thage*. L'histoire montre que les aristocraties, en faisant un ıcipe fondamental de la *stabilité de l'ordre*, assurent à l'État vie plus longue que les démocraties par la souveraineté du *os*.

CHAPITRE XVIII.

B. — L'ARISTOCRATIE ROMAINE.

La *République romaine* est une aristocratie d'un genre plus haut. Les Romains surent distinguer exactement les droits publics de l'État et la liberté privée des individus. Quoique pénétrés, dès le principe, du dévouement à la chose publique et du sentiment élevé de la grandeur et de la majesté de l'État, ils n'entreprirent nullement de mutiler à son profit la vie individuelle, et se gardèrent d'exclure étroitement et artificiellement tout ce qui était étranger. Cette exclusion conserva pendant quelque temps la vertu de Sparte, mais elle la rendit impuissante à s'affirmer grandement au dehors. Enfin, Rome ignora toujours la rigidité de ces différences de caste que nous trouvons à Sparte. Les oppositions qu'on y rencontre ne sont pas immobiles et ne se paralysent pas l'une l'autre ; au contraire, les luttes et la mobilité des classes y développent la vie politique. L'État romain est une œuvre d'art comme celui de Sparte ; mais il est plus conforme à la nature humaine et aux conditions générales du monde, et il s'en distingue hautement par la richesse de l'organisme et la grandeur des rapports. Rome est au premier chef un être organique.

Dans les traits principaux de la République, le caractère aris-

;ratique domine partout ; mais il est tempéré par des institu-
ns démocratiques et monarchiques. On le voit : 1) par la rela-
n des ordres ; 2) par le système des assemblées populaires ;
par le sénat ; 4) par les magistratures.

1) *Relation des ordres*. Une circonstance de fait réagit dès l'ori-
ıe contre la roideur et le despotisme du patriciat. Les *patriciens*
descendaient pas d'une souche *unique*, comme les Spartiates ;
ır origine était *latine*, *sabine* ou même *étrusque*, de même que
ristocratie anglaise est à la fois normande et saxonne. Ils eu-
ıt d'abord toute la puissance politique ; mais bientôt la *plèbe*
ırganisa, elle eut ses magistrats ; enfin, une aristocratie nou-
lle sortit de son sein. L'union et le mélange de ces deux aris-
:raties produisirent alors cet ordre politique nouveau, toujours
vert et si important, des *optimates* [1].

L'aristocratie conserva la tradition du gouvernement et
ıabitude des affaires tant que dura la République. Elle se dis-
ıguait par la naissance, l'éducation, la richesse, la science po-
ique ou religieuse, la puissance. Mais elle puisa continuelle-
ent des forces nouvelles dans la plèbe. Elle s'éleva aux plus
ıuts sommets de la vie publique ancienne, égale aux rois,
ême supérieure, sans cesser d'être en pleine communauté avec
nation dont elle sortait.

L'éducation politique des Romains était soignée ; mais c'était
ıffaire des familles, non de l'État comme à Sparte. De là la
ıriété et le caractère héréditaire des tendances politiques, au
eu de l'uniformité spartiate. La plupart des grandes familles
ımaines gardèrent un esprit conservateur ; on peut cepen-
ant citer les tendances libérales des Valériens et des familles,
lébéiennes par l'origine, des Publiliens et des Siciniens. Les
laudiens, sauf de rares exceptions, peuvent être comparés à des
ırys anglais.

2. *Les assemblées populaires*. Rome eut trois espèces de comi-
's ; les plus récents seuls, les *comices par tribus*, furent organi-
s démocratiquement. Le but originaire de ces derniers était

[1] Comp. *sup.*, l. II, c. x.

simplement de servir d'organe aux vœux des plébéiens et de borne à la puissance des patriciens; ils n'avaient aucune part à la direction des affaires publiques. Petit à petit, ils s'emparèrent de tout le pouvoir législatif. Et cependant leur influence ne fut que rarement décisive, même dans les derniers siècles de la République, alors que l'aristocratie tombait en décadence et que la monarchie était à la porte. Les tribuns eux-mêmes ou la haute autorité du sénat empêchaient dans la règle le débordement de la démocratie, et les comices par tribu n'étaient ordinairement qu'un ferment et une barrière contre l'opiniâtreté et la puissance extrême de l'aristocratie.

Les *comices par curies*, puissants d'abord, ombre de pouvoir à la fin de la République, étaient par contre entièrement aristocratiques. Ils formaient avant tout l'assemblée de l'ancienne aristocratie des patriciens; en admettant que les plébéiens y eussent entrée, leur situation inférieure demeure certaine.

Par contre, les *comices par centuries*, la plus importante des trois assemblées, embrassaient toute la nation, mais en donnant une influence décisive aux hautes classes. La *constitution du cens* se fondait :

a) Sur la *fortune*. La première classe, celle des plus imposés, jointe aux dix-huit centuries des chevaliers, formait à elle seule la majorité des voix; les quatre autres classes et la masse des prolétaires et des recensés par tête ne pouvaient former contre elle qu'une minorité. Le même système s'appliquait successivement : quatre personnes de la seconde classe avaient autant de voix que six de la troisième, douze de la quatrième, vingt-quatre de la cinquième. Les prolétaires, nombreux déjà, et les *capite censi*, plus nombreux encore, étaient accumulés dans une seule des cent-quatre-vingt-quinze centuries, et n'avaient ainsi qu'une influence à peu près nulle.

b) Sur *la naissance et la profession*. Les dix-huit centuries de chevaliers étaient placées, comme les plus nobles, à la tête de l'assemblée.

c) Sur l'*âge*. Les plus âgés avaient un droit de suffrage plus étendu, car les centuries des *seniores*, d'après les lois naturelles

de la vie, étaient de moitié moins nombreuses que les centuries des *juniores*.

d) Abstraction faite des classes, l'assemblée n'avait rien de démocratique dans sa forme externe. La consultation des auspices, l'organisation fixe et militaire, la prééminence des hauts magistrats, qui avaient seuls le droit d'y prendre la parole et ne le faisaient que suivant le besoin des affaires, tout donnait à ces comices l'élévation et la dignité ; et l'on comprend qu'un Romain pût regarder avec une certaine hauteur dédaigneuse le chaos et la turbulence des assemblées grecques [1].

La nation tout entière, réunie dans cette organisation aristocratique, votait les *lois* proprement dites et *nommait* les magistrats suprêmes.

3. Le *sénat* était également une grande institution politique par sa composition et ses attributions. Formé d'abord des chefs des familles patriciennes, des *princes* (*principes*), et représentant avant tout l'aristocratie héréditaire, il réunit ensuite tous les hommes d'État qui avaient passé par l'épreuve des hautes fonctions. L'histoire du sénat nous montre la transformation en noblesse *de fonctions* de cette noblesse *patricienne*, qui continua cependant à être vénérée comme la source des auspices et la gardienne des saintes traditions du passé. Les hauts magistrats de Rome ressemblaient à des rois; ce sénat qu'ils formaient après leurs fonctions, les anciens le nommaient « une assemblée de rois, » tant était haute la situation de cette aristocratie politique. Les censeurs, gardiens des mœurs, en dressaient les listes parmi les anciens magistrats, et excluaient les membres in-

[1] *Cicéron*, pro Flacco, c. 7 : Nullam illi nostri sapientissimi et sanctissimi viri vim concionis esse voluerunt; quæ scisceret plebes aut quæ populus juberet, summota concione, *distributis partibus*, tributim et centuriatim *descriptis ordinibus*, *classibus*, *ætatibus*, *auditis auctoribus*, re multos dies promulgata et cognita, juberi vetarique voluerunt. Græcorum autem totæ res publicæ *sedentis concionis temeritate administrantur*. Itaque, ut hanc Græciam, quæ jamdiu suis consiliis perculsa et afflicta est, omittam : illa vetus, quæ quondam opibus, imperio, gloria floruit, haec uno malo concidit, *libertate immoderata ac licentia concionum*. Quum in theatro, imperiti homines, rerum omnium rudes ignarique, consederant, tum bella inutilia suscipiebant, tum seditiosos homines rei publicæ præficiebant, tum optime meritos cives e civitate ejiciebant.

dignes. Les sénateurs siégeaient et votaient dans l'ordre du rang qu'ils avaient occupé dans les fonctions publiques, consuls, censeurs, préteurs, édiles, questeurs. Les délibérations avaient lieu dans la forme sévère qui caractérise l'autorité romaine. Elles étaient ouvertes par la prière et le sacrifice ; dirigées par les magistrats gouvernants, qui faisaient les propositions et provoquaient le vote ; préservées des usurpations et des digressions, par l'intervention des tribuns ou des magistrats.

Toutes les affaires importantes se préparaient ou se décidaient dans le sénat. Il avait principalement le soin des honneurs des dieux, de leurs fêtes, de leurs sacrifices. Il dirigeait les négociations avec les États étrangers et leurs ambassadeurs; toute la grande diplomatie de Rome est son ouvrage. Il donnait ses féconds avis sur les lois votées, et généralement son opinion faisait règle. Ses décisions (les sénatus-consultes) avaient dans la sphère administrative une autorité semblable à celle de la loi. Les finances étaient dans ses mains; il décrétait des impôts, en déterminait l'emploi, fixait les dépenses. Il décidait de la levée des troupes, et partageait l'armée entre les chefs. Les proconsuls et les propréteurs recevaient de lui les pouvoirs et les instructions nécessaires pour le gouvernement des provinces; il contrôlait toute leur administration. Dans les grandes crises, il donnait aux consuls la puissance illimitée qui semblait indispensable au salut de la République.

4. *Les magistrats.* On peut se demander si le caractère des magistratures romaines était aristocratique ou monarchique; mais évidemment il n'était pas démocratique. Il suffit de rappeler la dignité de leur tenue, la pourpre de leur toge, leur haute chaise curule, la foule des assesseurs et des amis qui les accompagnaient volontairement, les licteurs qui les précédaient; enfin, leur union avec les dieux se manifestant dans les auspices lors de leur nomination, et entretenue par de fréquentes consultations. La puissance intrinsèquement absolue que renfermait l'*imperium* est essentiellement royale[1]; le côté républicair

[1] *Cicéron*, de Legibus, III, 3 : « *Regio* imperio *duo* sunto. *T.-Liv.*, IV »

ne se montre que dans la courte durée de la fonction, et dans sa division entre deux ou plusieurs magistrats du même rang. Le remarquable principe qui permettait à tout magistrat d'empêcher par son *véto* l'acte d'un magistrat égal ou inférieur, est propre au droit public romain, et certainement aristocratique[1]. Il modérait la puissance de l'*imperium*, sans l'affaiblir là où son plein effet était utile ou nécessaire à l'État.

Les magistrats étaient nommés par le peuple entier; mais les premiers d'entre eux l'étaient dans les comices par centuries, dominés par l'aristocratie, dirigés par les magistrats, restreints par les auspices. Ils étaient presque toujours choisis dans l'aristocratie nationale, et parmi ceux qui s'étaient attirés la faveur du peuple ou une nombreuse clientèle par un nom distingué, des jeux publics, une belle renommée nationale, de grands services militaires, l'éloquence.

Les plébéiens obtinrent le droit d'être appelés aux premières charges; mais en fait, les choix portaient néanmoins sur les membres de cette aristocratie politique et sociale.

La République romaine, malgré ses traditions monarchiques et ses éléments démocratiques, est donc essentiellement une *aristocratie*. Elle n'est pas une aristocratie de famille ou d'ordre, comme les nombreuses formes du moyen âge; mais une *aristocratie publique* (*Volksaristocratie*), grandiose et magnifique comme aucune autre dans l'histoire du monde.

Polyb., VI, 11, § 7 » : « Τῶν ὑπάτων ἐξσουσίαν, τελείως μοναρχικὸν ἐωαίνετ' εἶναι καὶ βασιλικόν. »

[1] De là la formule dans *Cicéron*, de Leg., III, 3 : « Ni par majorve potestas prohibessit. » Le même principe est formulé dans le droit privé : « Neganti major potestas. » Comp. *Nuits attiques*, XIII, 15.

CHAPITRE XIX.

Observations sur l'aristocratie.

L'aristocratie, suivant Montesquieu, a pour principe la *modération*. Il est vrai qu'elle a besoin de modération dans l'intérêt de sa sûreté et à cause de son infériorité en nombre et en force. La démocratie, dont la puissance est extrinsèquement illimitée, est portée à en user sans mesure. L'aristocratie ne s'affranchit guère de la crainte du courroux des masses; aussi évitera-t-elle de faire sentir une domination trop oppressive. Elle sait que la mesure est la meilleure gardienne de sa considération, et sa politique est ordinairement conservatrice.

Mais il ne s'ensuit pas que la modération soit le principe moral intrinsèque de l'aristocratie. Son principe est bien plutôt la *supériorité morale et intellectuelle*. L'aristocratie n'est une vérité que lorsque les meilleurs (οι ἄριστοι) gouvernent[1]. En perdant ses hautes qualités, elle perd l'âme qui la vivifie; elle tombe fatalement lorsqu'elle n'a plus que faiblesse et vanité

[1] *Aristote*, Polit., IV, 6, 4, est bien plus exact que Montesquieu : « Le caractère de l'aristocratie, c'est la vertu; celui de la démocratie, la liberté. » Mais la réalité est souvent loin de l'idéal. *De Parieu*, qui a d'excellentes observations sur ce sujet, dit entre autres (Polit., III, 36) : « L'aristocratie a toujours, en fait, désigné le gouvernement des plus puissants plutôt que celui des meilleurs. » *

d'esprit. Mais elle périt aussi, malgré la conservation de ses qualités, lorsque les classes gouvernées arrivent à une égale distinction, et que l'aristocratie héréditaire néglige ou dédaigne de compléter et de grandir ses forces en recevant ces éléments nouveaux dans son sein. Ce qui a fait la grandeur de l'aristocratie romaine, ce qui a maintenu l'influence et la haute situation de l'aristocratie anglaise, c'est qu'elles sont demeurées en union vivante avec la nation et qu'elles y ont toujours puisé une sève nouvelle.

L'*exclusivisme* est la faute capitale de nombre d'aristocrates. Leurs privilèges sont fondés sur leurs qualités; ils l'oublient dans leur désir de les assurer par l'hérédité. L'aristocratie est dès lors incapable de durée en face de relations étendues. Sparte et Venise périrent par leurs conquêtes. Les Spartiates, comme les *nobili* de Venise, n'étaient à eux seuls ni assez puissants ni assez nombreux pour conserver de grands territoires, et le reste du peuple, tenu dans la sujétion, sans force et sans vie politique, n'offrait qu'une faible ressource[1]. L'aristocratie *bernoise* périt également, moins par une dégénérescence interne, que pour n'avoir pas su se compléter par les hommes distingués de la ville et du pays.

La distinction de la qualité est donc le fondement de toute aristocratie. Mais le genre de cette qualité peut varier suivant les temps et les lieux. Si c'est la naissance qui est déterminante, comme dans plusieurs aristocraties du moyen âge, nous aurons une aristocratie de *famille*, une *noblesse* (*Adelsaristocratie*), et le droit de famille et celui des ordres auront une grande influence sur la constitution. Si c'est l'*instruction* et l'*éducation*, nous aurons facilement une aristocratie de *prêtres* ou de *savants*; si c'est le *grand âge*, une aristocratie d'*aldermen* et de *sénateurs*. La préférence donnée à la gloire des *armes* engendre l'aristocratie des *chevaliers*. Celle des *richesses* fait naître, suivant que les *immeubles* seuls ou les *meubles* aussi entrent en compte, soit une *aristocratie territoriale*, soit une aristocratie de *capitalistes*,

[1] Voyez à cet égard les sages réflexions de *Machiavel* sur Tite-Live, I, 6.

une *ploutocratie*, le plus détestable des gouvernements d'après Cicéron [1]. L'aristocratie des *optimates* a avant tout un caractère de parti, car elle se forme par l'union libre des familles et des personnes. L'aristocratie des *fonctions* et des *dignités* peut être considérée comme fondée sur la raison politique, surtout lorsqu'elle est en même temps une *aristocratie élue*, moins lorsque, comme au moyen âge, elle dégénère en aristocratie purement héréditaire.

On combine quelquefois *différentes* qualités, et cette manière est plus sûre et meilleure, *une seule* qualité prise en considération ayant naturellement pour adversaires les qualités aristocratiques méconnues.

L'aristocratie aime à faire briller ses avantages, et par suite à montrer la *grandeur* et la *dignité* de l'État. Elle ennoblit ainsi les formes publiques et affermit l'autorité. L'amour du peuple lui est moins nécessaire que son estime; et c'est pour cela qu'elle recherche la pompe extérieure. Elle donne à l'État l'empreinte de son amour-propre et de sa fierté, avantage incontestable de cette forme. La démocratie fait trop souvent descendre ses magistrats, et l'État lui-même, au rang vulgaire de la vie commune.

Le danger, c'est que les classes gouvernantes ne s'enorgueillissent, et n'accordent ni estime ni soins suffisants aux gouvernés. Les aristocraties ont été souvent dures, froides, méprisantes, quelquefois cruelles. La conduite des *Spartiates* envers les *Ilotes*, l'oppression des *débiteurs plébéiens* par les *patriciens*, le mauvais traitement drs fermiers *irlandais*, l'exploitation et l'assujettissement despotique des *Hindous* dans l'Inde, des *nègres* dans la Jamaïque, par les seigneurs ou gouverneurs *anglais*, en sont de trop éloquents témoignages.

La démocratie est généralement trop mobile; l'aristocratie trop *tenace* et trop *stable*. Dans le sentiment de son extrême puissance, la première oublie facilement la mesure et les conditions

[1] *Cicéron*, de Rep., I, 34 : « Nec ulla deformior species est civitatis quam illa qua opulentissimi optimi putantur. » C'est le règne de la « haute finance. » Comp. *Leo*, Naturlehre d. Stats, p. 89 et suiv.

de sa conservation. La seconde, trop soigneuse de se garder sans trouble, s'attache opiniâtrément au passé et repousse toute innovation. En général, celle-ci *se ménage mieux* que la démocratie et sa *vie* est plus *longue*. Elle évite les expérimentations; elle craint les sauts brusques; elle avance prudemment et d'un pas mesuré, et ne montre une puissante énergie que devant un danger public réel; au besoin, elle imite alors passagèrement la monarchie. Ce sont là de grandes qualités, mais l'excès en est mortel.

Sa tendance naturelle de faire de l'*hérédité* le principe fondamental des institutions, montre également son esprit de conservation. Cette tendance est surtout marquée dans l'histoire du *moyen âge*. L'Empire, pénétré à l'origine de l'idée monarchique, était devenu une *aristocratie*[1] depuis la chute des Hohenstaufen; seul il restait électif, alors que l'hérédité envahissait tout. Mais l'empereur, élu par des princes eux-mêmes héréditaires, n'avait plus qu'une puissance faible entourée de brillants honneurs. Les *princes électeurs* concouraient à la décision de toutes les affaires importantes; leur *collège* (*Kurfürstencollegium*) préparait

[1] *François Bodin* l'avait déjà compris; depuis, quelques auteurs, même allemands, l'ont oublié. Bodin nous dit (*de Rep.*, lib. II) : « Et quoniam plerique imperium Germanorum monarchiam esse et sentiunt et affirmant, eripiendus est hic error.— Neminem autem esse arbitror, qui cum animadverterit trecentos circiter Principes Germanorum ac legatos civitatum ad conventus coire, qui ea quæ diximus jura majestatis habeant, aristocratiam esse dubitet. Leges enim tum Imperatori, tum singulis Principibus ac civitatibus, cum etiam de bello ac pace decernendi, vectigalia ac tributa imperandi, denique judices Imperialis Curiæ daudi jus habent. — Sceptra quidem, regale solium, pretiosissimæ vestes, coronæ, antecessio, subsequentibus Christianæ regibus, imaginem regiæ majestatis habent, rem non habent. Et certe tanta est imperii germanici majestas, tantus splendor, ut imperator suo quodam modo jure, omnibus ornamentis ac honoribus cumulari mereatur; sed ea est Aristocratiæ bene constitutæ ratio ut quo plus honoris, eo minus imperii tribuatur; et qui plus imperio possunt, minus honoris adipiscantur, ut omnium optime Veneti in republica constituenda decreverunt. Quæ cum ita sint, quis dubitet, rempublicam Germanorum Aristocratiam esse? » Les plans de réforme de *Philippe Chemnitz*, dans sa « Dissertatio de ratione status in imperio nostro romano germ., » 1640, partent aussi de l'idée que l'Allemagne est une aristocratie. Comp. *Perthes*, das deutsche Statsleben vor der Revolution, 1845, § 246. *Puffendorf* (Montezambano) dit que l'Empire est une sorte de *monstre* se balançant entre l'aristocratie et la monarchie; mais il reconnaît son caractère plus marqué d'aristocratie.

les lois et avait la première voix délibérative dans le *reichstag*; la seconde appartenait aux autres princes et seigneurs, devenus quasi-souverains héréditaires; enfin, lorsque cette aristocratie dirigeante, ce *conseil des princes* (*Reichsfürstenrath*), s'était mis d'accord, on consultait également le collège des *villes impériales*, généralement dominées par une aristocratie patricienne. Le collège des Électeurs gouvernait concurremment avec l'empereur; la féodalité brisait de toute part le pouvoir central. Fiefs, dignités et fonctions; juridictions à tous les degrés; comtés, bailliages, seigneuries, sièges même des juges assesseurs; chevalerie, services de cour, patriciat dans les villes; offices de maire ou de fiscal dans les villages, possession des serfs, etc. tout devenait héréditaire.

L'époque *moderne* manifeste fréquemment sa répulsion pour le principe de l'hérédité politique. Les deux tendances sont excessives. L'hérédité étroite et opiniâtre des relations sociales entrave le développement de la vie et la satisfaction de besoins légitimes. On revendique justement les droits de l'activité individuelle; on repousse avec raison l'hérédité des emplois politiques qui exigent à la fois capacité personnelle et subordination. Mais on se trompe, d'autre part, en brisant complètement les relations qui unissent le présent au passé et que maintient l'hérédité; en acceptant une vaine mobilité là où la stabilité est nécessaire, dans des situations qui sont les colonnes de l'État précisément en raison de leur permanence, et qui conservent, pour les transmettre à l'avenir, de grands intérets, de nobles traditions, de puissantes forces morales. Agir ainsi, c'est bâtir sur le sable; c'est aller à l'encontre de la nature organique de l'État, dont la vie ne change pas avec chaque génération, mais se perpétue de siècle en siècle [1].

[1] L'aristocratique Angleterre comprend encore aujourd'hui l'importance de l'hérédité politique. *Edmond Burke* s'exprime excellemment sur ce point dans ses Réflex. sur la Rév. franç. : « Vous remarquerez que, depuis l'époque de la grande Charte jusqu'à celle de la Déclaration des droits, telle a été la politique constante de notre constitution, de réclamer et d'affirmer nos libertés comme *un héritage fideicommis* (*an antailed inheritance*) qui nous a été transmis par nos aïeux, et que nous devons transmettre à nos descendants... Nous avons une couronne *héréditaire*, une pairie *héréd*-

L'aristocratie est la conservatrice de l'*ordre externe*, et elle se conserve en même temps par lui. Aussi cultive-t-elle volontiers le *droit* ; elle aime à en garder soigneusement les formes. Elle montre ordinairement plus de justice que la démocratie, soit envers ses subordonnés, soit envers ses membres eux-mêmes, lorsque son existence n'est pas menacée ni ses passions excitées. Le développement le plus admirable de la science du droit s'est produit dans le peuple éminemment aristocratique de Rome. On reconnaît également la justice impartiale, quoique sévère, des Vénitiens, les lois sages des Bernois, l'énergique sentiment du droit des Anglais. Dans le cours du moyen âge, la politique elle-même prit la forme du jugement et de son exécution.

Cependant, les temps modernes sont peu favorables aux aristocraties. Aucune d'elles ne s'est maintenue sur le Continent. L'ancienne aristocratie romaine, entamée par la démocratie grandissante, fut écrasée par l'empire. Les aristocraties allemandes et italiennes du moyen âge, après avoir été humiliées et



taire, une chambre des communes et un peuple qui tiennent par l'*héritage* d'une longue suite d'ancêtres leurs privilèges, leurs franchises et leur liberté... L'esprit d'innovation est, en général, le résultat combiné de vues intéressées et de vues bornées. Ceux qui ne tiennent aucun compte de leurs ancêtres en tiendront bien peu de leur postérité. En outre le peuple anglais sait très bien que l'idée d'*héritage* engendre un principe sûr de *conservation* et un principe sûr de *transmission*, sans exclure cependant le principe d'*amélioration. Il laisse la liberté d'acquérir, et il assure ce qui est acquis...* Notre système politique est ainsi en union et en harmonie avec l'ordre du monde, et avec les conditions d'existence des corps permanents, composés de parties mobiles et changeantes. Par la disposition d'une sagesse merveilleuse, notre contitution forme un tout qui imite cette grande et mystérieuse union du genre humain, un ensemble qui n'est jamais ni vieux ni jeune (?), et qui, toujours le même, avance et se développe sans cesse au milieu des changements incessants, des dépérissements, des chutes, des renouvellements. En imitant ainsi la marche de la nature dans la conduite des États, nous ne sommes jamais totalement neufs dans ce que nous acquérons, jamais totalement vieux dans ce que nous conservons... En nous attachant à l'hérédité, nous avons donné à notre gouvernement une ressemblance avec les rapports de famille ; nous avons étroitement uni la constitution du pays à nos liens domestiques les plus chers ; nous avons reçu nos lois fondamentales dans le sanctuaire de l'amour famillial ; et nous chérissons inséparablement, et avec toute la chaleur que réfléchissent en la multipliant tant d'objets d'amour réunis, notre État, nos foyers, nos tombeaux et nos autels. » [Comp. traduct. de 1790, 2e éd., p. 62 et suiv.]

mutilées par les rois, ont succombé sous les coups des c
bourgeoises.

Aussi les classes aristocratiques ne sont-elles plus, dans
moderne, qu'une fraction distinguée de la nation, ayant u
tuation *intermédiaire*, nulle part souveraine. Partout s
données à la monarchie ou à la démocratie, elles appui
modèrent la première, ennoblissent ou restreignent la sec
mais elles ne peuvent plus prétendre de plein droit au g
nement de l'État.

CHAPITRE XX.

IV. — **Formes démocratiques.**

A. — LA DÉMOCRATIE DIRECTE (ANTIQUE).

Les anciens n'entendaient pas la démocratie (δεμοκρατία, règne du *demos*, des citoyens libres) comme le font les modernes. Partant de l'*État*, ils avaient cherché la liberté de tous dans le *règne* politiquement égal de tous. Les modernes, au contraire, partent de la *liberté individuelle*, et veulent en sacrifier le moins possible au tout, *obéir* le moins possible. La démocratie ancienne était *directe*, tantôt absolument, tantôt dans une forme mitigée; la démocratie moderne est presque toujours *représentative*. L'une n'est évidemment possible que dans un État peu considérable; l'autre l'est même chez un grand peuple.

Les Grecs, avec leur système de petits États, trouvèrent dans les formes démocratiques la satisfaction de leurs goûts politiques. Leurs anciennes monarchies et leurs aristocraties présentent elles-mêmes quelque chose de démocratique, lorsqu'on les compare soit à la monarchie moderne soit à l'aristocratie romaine. Leurs plus grands philosophes, quoique peu favorables à la démocratie absolue d'Athènes[1], placent cependant leur idéal de

[1] *Aristote*, *Xénophon* et *Platon* s'accordent sur ce point.

gouvernement dans la démocratie tempérée, qu'ils décorent de préférence du nom de *politie*.

La démocratie atteignit à Athènes son expression la plus logique. Aucun État n'en fait mieux comprendre la nature. Le peuple y exerça le pouvoir comme jamais depuis.

Presque toutes les affaires de l'État étaient portées à l'*assemblée populaire* (εκκλεσια); et celle-ci se réunissait si souvent, qu'il faut se rappeler, pour le comprendre, que les travaux ordinaires ou professionnels étaient confiés à de nombreux esclaves.

Expression visible du *demos* aux cent têtes, cette assemblée comprenait tous les citoyens honorables âgés de vingt an accomplis. Les Athéniens se sentaient en elle les maîtres d l'État, et chacun d'eux une portion du souverain. Le règne de l majorité et la participation de tout citoyen au pouvoir, ces deu traits caractéristiques de la démocratie, y recevaient tout l développement possible; tout citoyen pouvait y prendre libre ment la parole. Au temps de Solon, l'âge donnait encore quelqu privilège; cette restriction et toutes celles qui atteignaient l'é galité démocratique furent bientôt rejetées. L'orateur eut l champ le plus libre. La violence des discours entraînait, en flammait la foule sans règle. Heureuse la république lorsqu de grands hommes d'État comme *Périclès* pouvaient soutenir e orateurs leurs opinions! Mais le plus souvent, des démagogue adroits et ambitieux s'emparaient des esprits et gouvernaien les masses par les passions. Rien dans l'État moderne ne peu donner une idée de l'influence de l'orateur athénien. Son discour s'emparait des auditeurs assemblés, avec bien plus de force qu la presse moderne ne fait de ses lecteurs dispersés; son actio était bien autrement directe et vive. La voix, l'éclat des yeux les gestes pleins de vie, multipliaient le sens et l'effet des paroles et l'approbation de la multitude attentive et consciente de se pouvoirs donnait à la délibération un irrésistible élan. Le débats de nos modernes parlements n'en fournissent qu'un faible image : l'assemblée est plus petite et plus choisie, et n' qu'une puissance restreinte.

Les pouvoirs de l'*ecclesia* embrassaient toute la vie de l'État

En vain Solon les avait-ils bornés à l'élection des magistrats, au gouvernement, à la discussion des lois avec simple avis. Le *demos*, excité par ses orateurs, brisa bientôt ses limites. Les *décisions du peuple* (ψηφισματα) devinrent définitives, et il décida de tout en despote absolu, même contre les lois[1].

Théoriquement, la législation appartenait encore aux *nomothètes*, sans doute. Mais en fait, les votes de l'assemblée déterminaient presque toujours les résolutions de ceux-ci, qui n'étaient d'ailleurs qu'une commission nombreuse tirée de son sein pour chaque cas particulier. L'*ecclesia* avait par contre la décision des plus importantes affaires de gouvernement. Elle écoutait les ambassadeurs étrangers, nommait ceux d'Athènes, déterminait leurs instructions; elle décidait de la paix et de la guerre, faisait les généraux, réglait la solde et même la conduite des armées; elle fixait le sort des villes et des pays conquis, prononçait sur l'admission ou la reconnaissance de nouveaux dieux, de fêtes religieuses, de nouveaux sacerdoces, accordait des droits de bourgeoisie et des privilèges. A chaque *prytanée* (35 ou 36 jours), on lui rendait compte de l'état des finances, des revenus et des dépenses. Elle votait les impôts, déterminait la capitation à payer par les étrangers (*métoeques*), fixait la monnaie, encourageait les contributions volontaires. Elle donnait son approbation à la construction des temples, des monuments publics, des murs, des routes, etc., et des vaisseaux; elle en réglait même les conditions les plus importantes. Elle votait des fonds pour des plaisirs publics et des spectacles gratuits. Elle n'avait pas, il est vrai, la juridiction criminelle ordinaire; mais, dans les cas extraordinaires, notamment lorsque la loi n'avait pas prévu le crime ou que des circonstances aggravantes semblaient autoriser une mesure spéciale, l'accusation était également portée devant elle; elle déterminait alors la peine, et même, souvent, prononçait sur la culpabilité. La décadence qui suivit de près la période brillante de cette démocratie extrême, augmenta les abus de sa justice populaire.

[1] Comp. *Aristote*, Pol., IV, IV, 4 et 6.

Les décisions étaient prises à la *majorité* des citoyens présents. L'intelligence du peuple, jusque dans ses dernières classes, était plus cultivée qu'elle ne fut nulle part depuis. La foule savait apprécier les tragédies de Sophocle et d'Eschyle; Démosthène avait prononcé ses discours devant elle; elle était riche par le commerce et la victoire, et par les salaires élevés qui récompensaient tout genre de travail libre. Et cependant, à Athènes même, les majorités furent incapables de résister aux séductions des démagogues et d'exercer sagement le pouvoir. La minorité des citoyens les plus nobles et les plus riches fut opprimée, et *Xénophon* put dire, en songeant à sa ville natale, que, « dans les démocraties, le sort des méchants est plus heureux que celui des bons [1]. »

D'après la constitution de Solon, la puissance de l'assemblée populaire était restreinte et guidée par un *conseil* plutôt aristocratique, basé sur les quatre tribus primitives : chacune de celles-ci était divisée, d'après la fortune, en quatre classes, dont les premières avaient des droits et des devoirs plus étendus, de manière à assurer dans le conseil la prédominance de la fortune et de l'éducation. Mais depuis Clisthènes (510 ans avant J.-C.), la foule s'empara complètement du pouvoir. Le conseil des Cinq-cents devint une petite assemblée populaire, non élue mais tirée au sort et divisée, également par le sort, en dix bureaux (prytanées) de cinquante conseillers; et tous les trente-six jours, un nouveau bureau prenait la direction des affaires. Ce conseil, né de la foule et s'élevant au-dessus d'elle, mobile comme l'écume du vin de champagne, pour se dissoudre aussitôt dans son sein, ne pouvait avoir d'autorité. Il facilitait simplement le soin et la division des affaires, et rendait le self-gouvernement possible.

D'après Solon encore, les *archontes*, hauts magistrats d'abord

[1] *Xénophon*, sur Athènes, I, 1. Le même, II, 19 : « Le peuple athénien sait très bien distinguer les bons citoyens des mauvais; mais il préfère les mauvais et hait les bons, parce qu'il est persuadé que la haute vertu de quelques-uns n'existe pas pour le bien, mais pour le mal de la foule. Peu lui importe que l'État soit bien gouverné, pourvu que la multitude soit libre et maîtresse. » (I, 8.)

nommés *eupatrides*, devaient être choisis dans la classe des plus riches (des pentakosimédimnes). Lorsque la démocratie l'eut complètement emporté, on les nomma par le sort entre tous les citoyens, et ils ne furent bientôt que les serviteurs du *demos* et les présidents impuissants des nombreuses cours de justice. Celles-ci, organisées démocratiquement, formaient une sorte d'assemblée populaire comprenant six mille jurés; chaque procès, suivant son importance, était jugé par cent ou par mille d'entre eux. Aristophane flagelle trop justement, dans ses *Guêpes*, le honteux métier des sycophantes et l'ambition intéressée des masses, qui ne songeaient qu'à participer aux honoraires et au pouvoir des juges. Plus préoccupés des luttes et des intérêts de parti que de l'application impartiale du droit, ces vastes tribunaux se regardèrent bientôt comme les soutiens et les promoteurs de la populace, et devinrent les arènes tumultueuses de toutes les passions. La corruption grandit, et l'arbitraire et le despotisme de la foule s'exercèrent dans la forme du droit[1].

[1] Voyez, sur la constitution d'Athènes, l'excellent ouvrage de *Herrmann*, Griech. Statsalterhümer, [et *Georges Perrot*, Essais sur le dr. pub. d'Athènes; Paris, 1867].

CHAPITRE XXI.

Appréciation de la démocratie directe.

L'histoire brillante et agitée d'Athènes, et les qualités remarquables de ses habitants, enseignent à tous les temps les avantages, les inconvénients, et les caractères de la démocratie directe.

La démocratie aime mieux la *liberté* que l'autorité. C'est l'amour de la liberté surtout qui produisit à Athènes ce riche épanouissement d'œuvres toujours jeunes, toujours belles et toujours justement admirées. Mais la liberté démocratique de tous est en même temps le *règne de la majorité. Tous les citoyens* veulent gouverner par l'assemblée populaire, et cette assemblée n'est possible que dans de petits États et chez un peuple qui a le loisir de s'occuper régulièrement des affaires publiques; ce qui suppose une vie très simple et des affaires peu importantes, comme par exemple dans les vallées perdues des montagnes, ou une classe de personnes privées des droits de cité et chargées du travail quotidien. Aussi la démocratie pure sera-t-elle toujours un mensonge chez un peuple cultivé, puisqu'elle suppose alors une classe serve.

D'autre part, il se produit facilement, dans les grandes assemblées populaires, un sentiment de puissance illimitée qui pousse aux attentats et met l'arbitraire à la place du droit. L'esprit et

passions des masses s'emparent de l'individu, d'ailleurs ho-rable et sensé pris isolément, et l'entraînent à des résolutions 'il eût repoussées l'instant d'auparavant. Lorsque les orateurs, turellement obligés d'impressionner la foule, auront une fois chaîné ses passions, elle s'élancera comme un torrent ; aucune nte ne la retiendra ; elle inondera tout [1].

Il faudrait donc, pour la bonté de la démocratie, que la ma-ité fût *politiquement capable et vaillante*, c'est-à-dire que la ıltitude eût des vues élevées et un caractère hors ligne. Athènes , un exemple qui doit faire réfléchir. La démocratie pure décli-it et périssait bientôt au sein même de ce peuple si intelligent si cultivé, si grand dans le malheur et le danger. Aux temps la plus haute efflorescence, de la plus vive splendeur de sa mocratie, Athènes devait surtout sa gloire et sa grandeur à bandon qu'elle faisait de l'autorité et du gouvernement à l'un ses grands hommes. Un seul gouvernait en fait, et le peuple xprimait pas sa volonté. *Thucydide* écrit de l'époque de *Péri*-s [2] : « De nom, Athènes était une démocratie; de fait, elle it sous la domination de son premier citoyen. »

La vertu de la foule ne résiste pas à la liqueur enivrante du uvoir. Cette forme démocratique pourra se maintenir quelque nps par la crainte de la justice divine, par le respect des eurs, des lois et de l'autorité des meilleurs ; et il faut recon-itre qu'alors la masse du peuple s'élève par sa participation x affaires publiques, et se distingue par un développement ıs riche et plus conscient de ses facultés. Le citoyen y jette ses gards au-dessus du cercle étroit de sa profession, et se familia-

Edm. Burke l'exprime très bien : « Là où le peuple a un pouvoir sans rnes, il a dans sa puissance une confiance d'autant plus grande qu'elle plus assurée. En effet, dans les grandes mesures, le peuple est à -même son instrument, tandis que le prince ne peut rien sans le secours utrui. Plus près de l'objet qu'il domine, il est aussi moins facilement sponsable devant le puissant contrôle de l'opinion qui juge de la bonne putation et de l'honneur. La crainte de la honte peut retenir l'homme blic; elle est faible pour le peuple, l'indépendance de l'opinion étant raison inverse du nombre des personnes qui abusent. Une démocratie re est par conséquent la chose du monde la moins susceptible de nte. »

[2] *Thucyd.*, II, 65.

rise davantage avec les grandes lois de l'histoire et l'ensemble de la vie des peuples. Ses aptitudes politiques se développent, ses forces grandissent, et sa supériorité se montre sous plusieurs rapports dans le commerce avec les classes correspondantes des peuples autrement gouvernés. Mais bientôt la crainte et le respect s'effacent, le sentiment d'une puissance illimitée l'emporte, et l'abus surgit d'autant plus facilement que les gouvernants et les gouvernés se confondent. L'élan des mauvaises passions ne connaît alors plus de frein ; et la portion la meilleure et la plus noble, dont la seule existence est un reproche pour la foule avilie, une protestation contre son despotisme, la minorité, est enviée, haïe, opprimée. On voit s'étaler dans le *demos* l'orgueil, le caprice, l'excès, le désir des vaines nouveautés, l'arbitraire, la brutalité ; et moins il demeure maître de lui-même, plus il opprime les autres. La haine des partis est universelle ; des luttes à mort déchirent les flancs de la patrie ; l'État flotte au milieu des dangers, et meurt par excès de mobilité. La grande période [1] de la démocratie athénienne fut brillante, mais courte, et une longue décadence la suivit jusqu'à la chute de l'État.

Toute démocratie a pour trait caractéristique l'amour extrême de l'*égalité*. Ce principe fut à Athènes plus exclusif, plus logiquement observé que jamais ailleurs. La représentation par des membres élus forme déjà un privilège et un rang ; aussi la foule des citoyens agissait-elle par elle-même partout où il était humainement possible. Lorsque la nécessité forçait d'établir des autorités ou des fonctionnaires, on les nommait par le sort, préférant sa manière aveugle au choix intelligent qui met en lumière les talents et les vertus. Les fonctions duraient très-peu, de crainte qu'une autorité prolongée n'élevât son détenteur au-dessus de la foule [2]. La seule existence de magistrats ayant le droit d'être obéis semblait contraire à l'égalité ; là où elle était indispensable, il fallait au moins l'adoucir par le sort et le chan-

[1] Elle commence avec Clisthènes (510 av. J.-C.), qui introduisit le premier la démocratie pure, et elle finit à la mort de Périclès, en 428 ; elle n'a donc guère duré plus de 82 ans.
[2] Comp. *Aristote*, Pol., VI, I, 8.

gement continuel. Mais cette *égalité* n'est que celle *du nombre.* Elle n'a pas pour formule : « *A chacun suivant ses mérites,* » mais : « *L'un comme l'autre*[1]. »

L'*ostracisme,* autre conséquence de l'égalité démocratique, était pleinement développé, même tenu en honneur chez les Grecs. Les démocraties modernes, sans le reconnaître formellement, l'exercent aussi quelquefois, et alors il est souvent ignominieux. Toute institution qui veut durer, doit pouvoir repousser les éléments incompatibles avec son existence. On ne peut donc blâmer la démocratie pure qui bannit les citoyens dont la supériorité personnelle devient un danger pour l'égalité commune : Athènes bannissait ainsi ses plus grands hommes. Mais du moins faut-il remarquer que la démocratie supporte plus facilement la mauvaise qualité des masses que la supériorité d'éminents citoyens.

En résumé : la démocratie directe des États grecs, et d'Athènes en particulier, peut convenir à des États de faible étendue, et plus spécialement aux peuplades agricoles, dont la vie est uniforme[2]. Pour des peuples plus cultivés, pour une vie plus développée, elle peut donner momentanément une vive impulsion ; mais elle devient bientôt insuffisante et dangereuse. Chez les premières, elle paraît à la fois naturelle et modérée ; chez les seconds, elle est portée à l'excès et à la licence. La liberté qu'elle promet devient ici facilement l'oppression injuste des meilleurs éléments, l'ambition brutale, le débordement de la foule. L'égalité absolue est un mensonge évident, une criante injustice, aussitôt qu'une civilisation avancée a amené avec elle ses distinctions et ses oppositions[3].

[1] *Aristote* indique la différence : « Τὸ ἴσον κατ' ἀρίθμὸν, ἀλλά μὴ κατ ἄξιαν. » (Pol., VI, 7, et VI, I, 6.)

[2] *Aristote*, Pol., VI, II, 1, exprime cette même pensée, prouvée par l'expérience de la *Grèce*, et plus tard de la *Suisse*.

[3] *Cicéron* dit très vrai dans sa Rép., I, 26 : « Quum omnia per populum geruntur, quam vis justum atque moderatum, tamen *æquabilitas* est *iniqua* quum habeat *nullos gradus dignitatis* »

CHAPITRE XXII.

B. — LA DÉMOCRATIE REPRÉSENTATIVE ET LA RÉPUBLIQUE ACTUELLE.

La démocratie directe n'existe aujourd'hui qu'exceptionnellement, dans des circonstances éminemment favorables, et sous une forme bien tempérée et bien adoucie comparativement à la forme athénienne. Nous la trouvons encore dans les cantons primitifs de la Suisse, où chaque année, la *Landsgemeinde* des hommes libres vient sanctionner, à la majorité des mains joyeusement levées, les lois préparées par les conseils, et nommer aux emplois et aux dignités de la petite république, en choisissant ordinairement dans les familles les plus considérées du pays. Ces démocraties simples, peu atteintes encore par les flots de la vie européenne, sont respectables par leur âge cinq fois séculaire, par leur histoire riche en mâles épisodes et rarement souillée de violences, par la simplicité des mœurs, la vie paisible et heureuse des habitants. Et cependant elles tendent elles-mêmes à passer aujourd'hui à la forme *représentative*, qui est d'ailleurs celle de *tous les autres Cantons suisses* et des *États de l'Union américaine* a). Nos partis démocratiques ne poursuivent que cette dernière forme. La *France* de 1793 et de 1848, si agitée

a) Le percement du *Gothard*, qui s'achèvera en 1882, hâtera la transformation.

par le souffle démocratique, s'y était arrêtée. On peut la considérer comme la forme *moderne* de la démocratie.

* 1. La monarchie constitutionnelle est née en Angleterre; la démocratie représentative, ou, pour nous exprimer comme les Américains, « la *république* actuelle, » est née dans l'Amérique du Nord. Ainsi, les deux formes principales de l'État moderne sont l'œuvre du génie *anglo-saxon.*

Plusieurs causes contribuèrent à la naissance de cette république. L'*étendue* du pays, dont la culture demandait un long et opiniâtre travail, n'y eut cependant qu'une part secondaire. Les vastes territoires, peu favorables aux démocraties, ont été généralement colonisés par des monarchies, qui maintenaient les colons dans un étroit assujettissement; les colons de l'Amérique du Sud eux-mêmes, ne fondèrent pendant longtemps aucune démocratie dans les grandes contrées qu'ils mirent en culture. C'est donc dans le caractère des habitants surtout, qu'il faut chercher la cause de la formation nouvelle; mais on peut reconnaître que le pays y aida en offrant à tous un libre et large établissement, et en exigeant de chacun l'activité, la lutte opiniâtre contre la nature, une fermeté virile.

Les colons anglo-saxons apportaient avec eux l'esprit de *self-gouvernement*, de *liberté*, de *légalité*. Dans ces terres nouvelles, ils se trouvèrent en même temps dégagés de toute institution féodale ou aristocratique; une parfaite *égalité* put régner entre eux dès le début. Les puritains qui colonisèrent la Nouvelle-Angleterre; appartenaient pour la plupart aux classes moyennes. Leur système religieux repoussait toute hiérarchie; ils se regardaient tous comme des frères, et prétendaient tous faire partie du sacerdoce commun des chrétiens. Ayant passé les mers pour se mettre à l'abri des persécutions de l'Église épiscopale et de l'État qui la protégeait, et pour sauver leur liberté religieuse et politique, leurs idées étaient à la fois *théocratiques* et *démocratiques*. Sans se révolter contre la constitution royale et parlementaire de la mère patrie, ils voulaient se soustraire à l'oppression de ses gouvernants. La première déclaration des « pèlerins » qui descendirent à Plymouth (11 nov. 1620), et que signèrent tous les

planteurs, est caractéristique : « Nous avons entrepris ce voyage pour la gloire de Dieu, de notre roi et de notre patrie, en vue de fonder une première colonie dans le nord de la Virginie. Nous déclarons solennellement et mutuellement, à la face de Dieu, que nous nous unissons en un corps civil et politique, pour faire régner le bon ordre au milieu de nous et atteindre le but que nous nous proposons. Fondés sur cet acte, nous créerons justement et équitablement les lois, les ordonnances, les résolutions, les institutions et les fonctions que nous estimerons utiles au bien public de la colonie. » Les premiers émigrants de Rhode-Islande, New-Haven, Connecticut et Providence agirent semblablement. Ces communautés nouvelles (groupe du *nord*), dont le *Massachussets* devint la plus importante, se présentent ainsi comme l'œuvre collective d'hommes libres.

Les choses se passèrent un peu autrement dans le groupe du *sud*, appelé d'abord la *Virginie:* plus tard ce nom devint celui de la colonie la plus importante du groupe. L'Église épiscopale et sa constitution aristocratique y trouvaient plus de sympathies. La plupart des planteurs y appartenaient également aux classes moyennes; mais ils avaient émigré moins pour des motifs de religion que d'intérêt; ils comprenaient quelques membres de l'aristocratie anglaise; enfin, il s'y mêlait nombre d'aventuriers, et même des criminels et des vagabonds, envoyés là-bas par la police de Londres.

Cependant, on ne réussit pas davantage à y implanter un régime aristocratique. En vain le philosophe Locke avait-il rédigé, sur la demande de lord Schaftesbury, une constitution aristocratique et moderne pour la *Caroline*. Les colons, qui pouvaient être pleins propriétaires, ne furent nullement tentés de devenir les fermiers des seigneurs, des comtes ou des caciques (barons), et la constitution de Locke tomba (1693). Au sud comme au nord, les planteurs, trop éloignés bientôt pour se réunir tous, érigèrent des *assemblées représentatives* nommées par eux, revêtues de l'autonomie de la colonie, contrôlant l'administration. Les germes s'en montrent dès 1619; bientôt l'institution régna dans toutes les colonies anglaises d'Amérique.

Le groupe *du centre*, comprenant surtout *New-York* (à l'origine New-Amsterdam) et la *Pensylvanie*, était plus mêlé d'éléments étrangers. Néanmoins, l'influence de la race y produisit les mêmes formations.

On eut donc partout :

a) Le *droit anglais* comme droit *commun*, mais sans seigneuries ni liens féodaux : la *propriété foncière libre* devint la base de l'économie publique.

b) L'*égalité* essentielle de la personne et des *droits*, aucune aristocratie ; mais sans préjudice des différences de *race*. Les *Indiens rouges* ne furent pas compris dans la commune libre des hommes blancs, et restèrent en dehors du *self-government* ; on leur reconnut cependant des *droits spéciaux*. Les *noirs*, importés d'Afrique, furent plus mal traités. Ils devinrent généralement les esclaves des blancs ; même libres, ils ne jouissaient pas des droits politiques.

c) L'habitude de *s'aider soi-même* et de ne pas appeler l'État à son secours. Les premiers colons bâtirent leurs *blockaus* en s'entr'aidant.

d) Des *écoles publiques* fondées par les communes et répandant partout l'instruction ; dans plusieurs colonies, l'obligation de les fréquenter.

e) Des *communes se constituant librement*, des *comtés* s'administrant d'une manière indépendante.

f) *Un petit nombre d'autorités :* ainsi, en première ligne, le *gouverneur* de la colonie, nommé tantôt *directement* par les planteurs, tantôt par le seigneur ou la compagnie *concessionnaire* du pays, tantôt par la *métropole* elle-même ; puis, les *magistrats* directeurs des procès. Les premiers sont toujours entourés de *conseillers* pris parmi les planteurs ; les seconds, du *jury*. Le concours des représentants du pays est donc général. Les *juges de paix*, choisis en Angleterre parmi la gentry, le sont en Amérique parmi les libres agriculteurs.

g) Des *milices* défensives, au lieu de *troupes permanentes*.

h) Pour chaque colonie, une *chambre* commune de *représentants*, nommée par les hommes libres, et qui, d'accord avec le

sénat, fixe les *statuts du pays*, consent les *impôts* et contrôle l'*administration*.

i) Une *courte durée* des fonctions publiques et le changement fréquent des fonctionnaires.

k) Enfin, le développement successif de la *liberté* de la *presse* et des *réunions*.

Chaque colonie eut ainsi, même avant la séparation, son système représentatif à elle. Lorsque celle-ci s'opéra (1776), les nouvelles républiques étaient complètes.

La *Constitution de l'Union* (1787) ne fut qu'une application grandiose et logique de leur organisation, au grand État général qui les embrassa.

2. La France imita la première cette forme (1793 et 1795), et en essaya à plusieurs reprises (1848 et 1870); mais toujours sans succès durable. Le Français aime et proclame les grands mots de liberté, d'égalité, de fraternité; mais ses souvenirs sont monarchiques, ses mœurs peu républicaines. Il est plus disposé à invoquer l'État qu'à s'aider seul; plus ami de la gloire et de la puissance, que de la légalité et du modeste travail privé. Enfin, ses tendances centralisatrices sont plus favorables à la monarchie qu'à la république *a*).

3. La démocratie représentative trouva par contre un terrain propice en *Suisse*, où elle fut implantée par l'intermédiaire de la France.

Les plus grands des Cantons suisses étaient autrefois gouvernés aristocratiquement : les uns, comme *Berne*, *Fribourg*, *Soleure* et *Lucerne*, par un ordre devenu héréditaire de *patriciens;* les autres, comme *Zurich*, *Bâle*, *Schaffouse*, par les bourgeoisies fermées des villes capitales. Néanmoins, la liberté communale s'y était conservée; elle était regardée comme la base de l'organisation cantonale, et la *république*, idéal politique de la nation, avait jeté dans son sein des racines profondes. La Suisse n'avait ni troupes permanentes, ni fonctions professionnelles assurées.

a) La France est en république depuis 1870, c'est-à-dire depuis onze ans bientôt, et s'est donné en 1875 une constitution sur laquelle voy. p. 300; comp. p. 303.

Elle avait conquis sa liberté en combattant contre les princes et la noblesse. L'extension de la liberté politique à toutes les classes, l'abolition des privilèges des patriciens et des bourgeois des villes, ne furent chez elle qu'un développement naturel, en harmonie avec les temps nouveaux; et d'aristocratique, la république y devint représentative[1].

La tentative d'unitarisme représentatif de 1798 eut, il est vrai, peu de succès. Les traditions d'indépendance cantonale, les oppositions internes, se révoltèrent, et la République helvétique tomba. Mais la forme représentative se maintint dans les Cantons et en demeura le système fondamental, malgré le retour de quelques privilèges aristocratiques, amené par la Restauration (1814). Depuis 1830, la forme nouvelle tendit à s'en dégager complètement; en 1848, elle fut appliquée à la Confédération elle-même.

4. La *démocratie moderne* est essentiellement différente de l'ancienne forme hellénique. D'après le Perse *Otanes* (dans Hérodote, III, 82), les caractères de la démocratie antique seraient: 1) l'égalité des droits pour tous (ἰσονομία); 2) l'absence de toute *puissance arbitraire* analogue à celle des despotes orientaux; 3) les emplois attribués par le *sort*; 4) la *responsabilité* des fonctionnaires; 5) la délibération commune dans *l'assemblée populaire.* L'État moderne, même monarchique, admet trois de ces principes; la république moderne elle-même repousse les deux autres (le sort et l'assemblée populaire). Ainsi, aucun d'eux n'est aujourd'hui absolument caractéristique.

La république moderne, en substituant au sort *l'élection* des meilleurs, emprunte un élément aristocratique qui la grandit et l'ennoblit. Elle donne également la *souveraineté* à l'ensemble des citoyens, *à la nation*; mais elle en attribue *l'exercice* à des hommes choisis, dont elle fait les *représentants de la nation.* *

[1] *Acte de Médiation* de 1803, XX, 3 : « Il n'y a plus en Suisse ni pays sujets, ni privilèges de lieux, de naissance, de personnes ou de familles. » *Bluntschli*, Schweizeriches Bundesrecht, I, p. 474. — *Const. fédér.* de 1848 et de 1874, art. 4 : « Il n'y a, en Suisse, ni sujets, ni privilèges de lieux, de naissance, de personnes ou de familles. »

Les *citoyens* n'y participent guère *directement* aux affaires publiques que par :

1) Le *vote des lois constitutionnelles*. Il est généralement admis en *Suisse*, depuis 1830, que les lois de ce genre doivent être soumises à l'acceptation de la majorité des citoyens, et l'on fait avec raison le calcul des votes sans tenir compte des abstentions[1]. Cependant, dans plusieurs des républiques de l'*Union américaine*, ce vote est confié à une nombreuse assemblée de représentants spécialement nommés à cet effet (convention, conseil constitutionnel).

2) Quelquefois, le vote de *certaines autres lois*, soit dans la forme *positive* de la *sanction* (*referendum*) ou de l'acceptation par la majorité des citoyens, soit dans la forme *négative* du *veto*. Dans ce second système, les citoyens opposants vont seuls voter, et la loi est rejetée lorsque leur nombre dépasse la moitié des citoyens ; dans le premier, on ne calcule la majorité que sur les votants. Tous deux sont empruntés à la démocratie pure, agitent facilement les masses et présentent des dangers pour les intérêts d'une culture élevée. Plusieurs démocraties de la Suisse les ont adoptées ; * la Constitution fédérale de 1874 vient de suivre l'exemple[2] *.

3) L'*élection du corps législatif*. La règle mathématique du vote égal par tête et de l'égalité des circonscriptions électorales forme le plus souvent la base de ces élections, trop rarement assises sur les membres organiques de l'État, p. ex. sur les communes. Par suite, la représentation est incomplète, trop déterminée par les tendances de parti. Ce défaut n'est pas inhérent à la démo-

[1] Const. de *Zurich*, § 93 : « Le projet (d'un changement constitutionnel adopté après deux délibérations par le Grand conseil) sera soumis à l'acceptation des citoyens. » — *Const. fédérale* de 1848 et de 1874, art. 6 : « La Confédération garantit aux cantons leurs constitutions, pourvu — *c*) qu'elles aient été acceptées par le peuple, et qu'elles puissent être revisées lorsque la majorité absolue des citoyens le demande. »

[2] Art. 89 : « Les lois fédérales, les décrets et les arrêtés fédéraux ne peuvent être rendus qu'avec l'accord des deux conseils. Les lois fédérales sont soumises à l'adoption ou au rejet du peuple, si la demande en est faite par 30,000 citoyens actifs ou par huit cantons. Il en est même des arrêtés fédéraux qui sont d'une portée générale, et qui n'ont pas un caractère d'urgence. »

cratie représentative; il se rencontre aussi dans la monarchie constitutionnelle.

5. L'*exercice régulier de la souveraineté* est ordinairement confié à de *grandes assemblées*, choisies comme la *représentation* la plus parfaite et la plus étendue de la nation souveraine.

Dans la Suisse du moyen âge, les *grands conseils* des Villes et les *Landräthe* des Pays (les cantons ruraux) n'étaient qu'*une extension* des *conseils proprement dits* (*Räthe*), qui concentraient l'*autorité* (*die Obrigkeit*) de la ville ou du pays : on leur adjoignait, pour les affaires importantes, spécialement dans les Villes pour la législation, des commissaires choisis parmi les bourgeois ou les ruraux. Aujourd'hui, les *grands conseils* sont séparés des gouvernants, placés au-dessus d'eux, et réputés les porteurs commissionnés (*beauftragte Träger*) de la souveraineté[1]. L'Assemblée fédérale, avec ses deux conseils, occupe une position semblable vis-à-vis du gouvernement fédéral[2].

En *Amérique*, le *congrès national* de l'Union et les *législatures* des États particuliers se composent aussi de deux chambres, et sont encore plus exactement distingués des gouvernants.

6. Le peuple n'a plus aujourd'hui de part directe au *gouvernement* proprement dit, même dans les rares pays où la démocratie pure s'est conservée pour la législation. Dans toutes les démocraties modernes, ce sont les *représentants commissionnés* (*beauftragte Stellvertreter*) de la nation, qui gouvernent *en son nom*. Les unes, comme les États américains et Genève[3], en confient

[1] *Const. de Zurich*, 1831, § 38 : « L'exercice du pouvoir suprême, dans les limites de la constitution, est confié à un grand conseil. Il fait la loi, et il a le contrôle supérieur du gouvernement. Il représente le canton à l'extérieur. » Cherbuliez, *De la démocratie en Suisse*, II, p. 35 et suiv.

[2] *Const. fédérale* de 1848, art. 60 : « L'autorité suprême de la Confédération est exercée par l'Assemblée fédérale, qui se compose de deux sections ou conseils, savoir : A. Du conseil national; B. Du conseil des États. » *Const. fédér.* de 1874, art. 71 : « Sous réserve des droits du peuple et des cantons (art. 89 et 121), l'*autorité* suprême de la Confédération est exercée par l'assemblée fédérale. »

[3] Et la *Const. franç.* de 1848, art. 43 : « Le peuple français délègue le pouvoir exécutif à un citoyen qui reçoit le titre de président de la République. » [*Secus* Const. de 1875 : « Le président de la Rép. est élu — par le sénat et la chambre des députés, réunis en assemblée nationale.] *Tocqueville*, De la démoc. en Am., t. I.

au peuple la nomination directe ; d'autres, comme la plupart des républiques suisses et quelques États de l'Union, l'attribuent aux corps législatifs, qui nomment en outre à certaines fonctions élevées, au tribunal suprême par exemple. L'élection par le peuple donne plus d'indépendance et plus de force au gouvernement, au moins vis-à-vis du corps législatif : les gouvernants sont également investis de la confiance directe des citoyens, et même à un plus haut degré que personne. Aussi permet-elle mieux une limitation réciproque des deux pouvoirs.

7. La *justice* est rendue au nom du peuple ; mais on exige des juges une certaine préparation scientifique. Aussi, dans la règle c'est le gouvernement (Amérique du Nord, France) ou les grands conseils (Suisse) qui les nomment. La nation prend une part *directe* à l'administration de la justice, dans le *jury*, formé par le sort entre les citoyens.

8. Le *régime communal* a ici une importance particulière ; il est le fondement de l'organisme de l'État. C'est dans la commune que le citoyen se forme à la participation des affaires publiques, au self-gouvernement, à la liberté civique. L'assemblée générale des citoyens y est encore possible, du moins dans les communes peu considérables et surtout dans les communes rurales ; les plus grandes nomment une sorte d'assemblée représentative. Les républiques suisses et américaines reposent historiquement sur un régime communal libre. Une base semblable manque à la France, et c'est une marque que la forme républicaine lui convient peu.

En résumé, abstraction faite des cas rares où la souveraineté est exercée directement, le principe de la démocratie représentative, c'est que la nation n'y est *gouvernée que par ses fonctionnaires, et ne reçoit de lois que de ses représentants*, qui contrôlent en même temps le gouvernement. Cette forme se rapproche en cela de celles qui distinguent nettement entre les gouvernants et les gouvernés.

CHAPITRE XXIII.

.dérations sur la démocratie représentative.

ɜquieu a fait de la *vertu* le principe de la démocratie. 'ertu, comme principe politique, suppose le respect de · *morale* des gouvernants, non l'égalité de tous ; et ce nanque dans la démocratie pure. Une certaine vertu es est sans doute indispensable dans toute bonne démo- t l'État périrait sans elle ; mais la vertu est plutôt le *politique* de la *démocratie représentative*, qui n'est pas ıt une démocratie *tempérée*, mais une démocratie *ennoblie*, riant certains éléments de la forme aristocratique.

en effet, pour principe, que *les meilleurs de la nation nt en son nom et par son mandat.* La difficulté, c'est ɜer les élections de manière à faire nommer les mieux et les mieux voyants.

ɜnd aujourd'hui à *proportionner* simplement *le nombre* à celui des électeurs. C'est répondre aux passions mo- es tendances *égalitaires* amènent facilement à des règles ιtiques ; l'on compte les citoyens, et l'on donne au ɔmbre des droits égaux. Ce système conviendrait davan- ι démocratie directe, qui attribue même l'exercice du

pouvoir à tous les citoyens également. La démocratie repré sentative, au contraire, distingue les citoyens suivant leur mérite, et veut confier les affaires publiques aux meilleurs; elle regarde la *qualité* des élus. Aussi la division des circonscriptions d'après la *quantité* seulement n'y est-elle point aussi naturelle. Elle y est même dangereuse. Dans la démocratie directe, l'assemblée des citoyens réunis au même lieu n'est pas seulement la somme des individus égaux ; l'autorité des hommes les plus considérables y prévaut ; les magistrats, les orateurs distingués y exercent une légitime influence; la majorité sera plus facilement l'expression vraie de l'ensemble. Au contraire, dans la démocratie représentative, le peuple est épars et divisé en une multitude de fractions, égales peut-être par le nombre, bien *inégales par rapport* au tout, ainsi bien *inégales portions de la nation.* Peut-on confondre et assimiler justement les circonscriptions de la Bretagne rurale, celles de l'industrielle Alsace, et celles de Paris avec sa population la plus riche et la plus cultivée du monde, ses nombreuses couches de bourgeois (marchands et artisans), et la multitude entassée de sa plèbe inconnue dans le reste de la France, le tout bizarrement mêlé sans être uni? La différence des arrondissements réclame, logiquement, un droit de vote différent, qui *assure aux diverses fractions et aux divers intérêts publics une représentation proportionnelle à leur valeur par rapport au tout.* Le nombre en est un facteur, mais il n'est pas tout. Le but, c'est l'élection des meilleurs ; on ne peut donc négliger les conditions de fortune, d'éducation, de profession, de manière de vivre; et le mieux serait d'y avoir égard en s'appuyant sur les divisions organiques de la nation.

Je poserais donc volontiers ces deux règles :

1. Il suffit de supputer simplement le nombre des votants, comme dans la démocratie pure, lorsque l'acte émane de la totalité des citoyens, c'est-à-dire dans les votations qui se font par le peuple tout entier.

2. Mais ce principe ne suffit plus, là où des fractions de l'ensemble doivent nommer les meilleurs. Les fractions doivent être alors formées eu égard à la qualité, et de manière à assurer

mieux une représentation juste et proportionnée des éléments tellectuels, moraux et matériels de la vie du peuple.

La démocratie représentative a pour caractère propre d'attri- ıer le *pouvoir* à la *majorité*, mais d'en confier l'*exercice* à une *inorité* choisie par la majorité et souvent changée pour qu'elle ›uverne comme l'entend la majorité.

La constitution revendique le self-gouvernement comme un 'oit naturel de celle-ci, tout en reconnaissant qu'elle n'a ni le isir ni la capacité de l'exercer elle-même. Elle présume que la ajorité est assez active, assez sage, assez désintéressée, qu'elle une vue assez nette des affaires publiques, pour voter et choisir s meilleurs.

Elle demande moins des citoyens que la démocratie directe, avantage des représentants. Elle s'appuie aussi sur la conscience nergique de citoyens libres et égaux; mais elle les suppose ssez modestes pour élire les meilleurs d'entre eux, et pour se aisser bénévolement conduire par les élus de la majorité.

Les élections fréquentes mettent les gouvernants dans la dé- ›endance des gouvernés, et ceux-ci n'en doivent pas moins obéir lans l'intervalle. La liberté des gouvernés est donc mieux sauve- ;ardée que l'autorité des gouvernants n'est forte. Les magistrats uprêmes sont moins les *chefs* de la république que les *serviteurs* e la foule. L'État ne peut être gouverné que *d'en haut*, non d'en as, suivant l'expression de Guizot, et cependant cette démo- ratie veut garder autant que possible l'apparence d'être gou- ernée d'en bas. Aussi son gouvernement prend-il facilement le ıractère d'une simple *administration*, et l'État celui d'un vaste onomat, d'une grand *commune*.

C'est d'ailleurs dans le corps législatif que cette faiblesse de utorité se montre le moins; on peut craindre, au contraire, ı'il ne s'identifie avec la nation et ne s'éblouisse des illusions l'omnipotence.

Mais le gouvernement affirme difficilement une haute autorité. s élections fréquentes rendent sa position peu sûre, en la sant dépendre des dispositions changeantes des masses. Il n'est issant que par l'appui de la majorité; il devient impuissant

s'il agit contre ses tendances. Il ne peut suivre un plan de longue haleine que si ce plan a sa source dans les instincts ou dans les traditions mêmes de la nation, et y trouve la garantie de sa durée.

Ses organes ont une apparence modeste et bourgeoise. L'éclat de la majesté dont s'entourent la monarchie et l'aristocratie, leur est étranger et contraire; la diplomatie des cours, avec son art et ses formes, ne peut croître dans ce terrain naturel; il aime à se faire représenter par de simples chargés d'affaires. Une grande armée permanente est incompatible avec son existence; elle serait une menace perpétuelle pour sa sécurité et sa liberté; il lui faut une armée populaire, une *landwehr* large et vaillante. Cette forme donne moins la concentration des forces que la libre détermination et le libre mouvement des parties.

Les institutions qui servent à la foule y sont généralement bonnes, quelquefois même parfaites. On y trouve de nombreux établissements d'utilité publique ou de bienfaisance, de bonnes routes, de nombreuses écoles populaires, de joyeuses fêtes nationales; enfin, le fléau de la bureaucratie y règne moins qu'ailleurs. L'État s'y occupe plus difficilement des intérêts supérieurs de l'art et de la science. La raison commune les comprend moins clairement, à moins que le peuple ne soit arrivé à un haut degré de civilisation. Une intelligence cultivée sait seule apprécier la valeur des choses de l'esprit pour le bien général.

Le sentiment d'une mâle liberté a dicté la constitution et y a trouvé son expression. Il élève les nombreuses classes moyennes, développe l'intelligence par l'exercice direct ou indirect des affaires publiques, et fortifie les caractères. L'amour de la patrie y trouve une large base, et dans les crises les citoyens se montrent prêts à tous les sacrifices. Mais cette forme est moins favorable au libre développement des natures d'élite; le peuple les y voit souvent avec méfiance et hostilité. Cependant elles-mêmes s'attireront l'estime et la confiance, si elles ne blessent pas le goût de l'égalité par d'orgueilleuses prétentions, et si elles savent lutter de zèle et de dévouement pour le bien public avec les meilleurs des démocrates.

Observation. Le principe du nombre n'a pas, suivant nous, une valeur absolue, même dans la démocratie représentative. D'après *Robert v. Mohl,* au contraire (Encyclopédie, p. 346) : « S'il est vrai, en général, que le droit de voter n'est pas un droit personnel de l'individu, mais une mission et une fonction, il en est au moins autrement dans le gouvernement populaire représentatif. » C'est aussi la doctrine démocratique moderne, telle qu'elle est surtout représentée par Rousseau. Mais c'est qu'elle mêle encore le droit public et le droit privé; et le *contrat social* (*Gesellschaftsstat*) qu'elle prône, n'est autre chose que l'état patrimonial renversé. Pour qui a conscience de l'unité de la nation par opposition à la somme des citoyens, l'erreur devient évidente. Ce n'est pas de la nature, mais de l'État que l'on tient ses droits d'électeur. Tout système d'élection est une institution de l'État pour un but public.

CHAPITRE XXIV.

V. — Formes composées.

Certains États en renferment eux-mêmes plusieurs :
parties sont ordonnées *en États*, ou du moins, semblables à
États. Ces formes *composées* peuvent, comme les formes *sin*
être des républiques ou des monarchies.

Les États particuliers qu'elles comprennent n'ont pas tou
la même forme que le tout. La Confédération allemande de
était une oligarchie de princes souverains, sans représent
du peuple ; et la monarchie constitutionnelle s'était cepen
petit à petit, introduite dans ses États particuliers. Cer
Cantons suisses sont encore des démocraties pures, et
confédération est une démocratie représentative. La form
l'Angleterre est monarchique constitutionnelle, et ses col
de l'Asie sont les unes des gouvernements absolus, les a
des républiques mi-souveraines sous son protectorat.

Ces différences peuvent se justifier par les nationalité
civilisations, les conditions très différentes. Hors ce cas,
paraissent contraires à la nature et à l'harmonie de l'ensem
l'Allemagne de 1815 le prouve.

Tout État composé nous présente une opposition *nouvel*
puissance d'un État général ou principal, et l'*existence dis*

d'États secondaires ou particuliers. Les rapports qui les lient, varient :

I. L'*État principal domine absolument, et les États secondaires lui sont assujettis.*

Une grande partie des possessions européennes dans l'Asie et dans l'Afrique appartiennent à cette classe. L'État principal est seul organisé librement, et de plus, les États secondaires sont soumis à une domination étrangère. Le contraste est on ne peut plus marqué. On évite les conflits par l'énergie de la domination [1].

II. Un État est *suzerain*, les autres *vassaux*; ou bien l'un est *protecteur*, les autres *protégés*. Une certaine indépendance est ici possible ; les États vassaux de l'Empire romain d'Allemagne au moyen âge, ceux de l'Empire ottoman, de nos jours encore, en sont des exemples. Le droit public moderne préfère le protectorat à la forme féodale, quoique celui-ci n'ait de sens qu'entre États de très inégale importance, et ne puisse jamais agréer à une nation libre.

Le protectorat de Napoléon sur la Confédération du Rhin, celui de l'Angleterre sur les îles Ioniennes, et de l'Europe sur la Moldavie et la Valachie, appartiennent aux temps modernes.

III. Les rapports entre la *métropole* et des *colonies* encore partiellement dépendantes, quoique constituées en États, se rapprochent du système précédent ; mais ils sont modérés et ennoblis par une sorte de *piété filiale*. La colonie a pendant longtemps besoin de la *mère patrie*, surtout dans ses relations extérieures, et même lorsque son gouvernement intérieur est devenu parfaitement indépendant ; elle reconnaît ainsi une *supériorité* relative de celle-ci.

IV. La majesté et l'indépendance des États *unis*, exceptionnellement limitées dans la mesure des exigences de la vie générale, forment le principe de la *confédération* d'*États* (*Statenbund*) et de l'*union personnelle* [2]. Les États particuliers ont ici une

[1] Comp. l'excellent exposé de *Mill*, dans ses Considérat. sur le gouvernement représent., traduit [en allemand] par Wille ; Zurich, 1862.

[2] Comp. sup. p. 245.

organisation parfaite. L'ensemble, au contraire, n'est qu'une communauté non développée, n'ayant de personnalité publique que sous certains rapports, et spécialement vis-à-vis du dehors. C'est plutôt une agglomération d'États qu'un véritable État; les organes nécessaires de la législation, du gouvernement, de la juridiction manquent; et cette forme tient à peu près le milieu entre une *alliance internationale* permanente et un *État constitué*. Aussi n'est-elle qu'imparfaite et de transition.

Peut-être ne renferme-t-elle qu'un seul peuple; mais la nation n'y est pas une, la vie et la force de l'ensemble s'y développent difficilement. Cet inconvénient est moins senti dans l'union personnelle, qui au moins a un chef unique dans le prince commun. Mais les deux genres sont peu propres à l'action. La Confédération allemande a été de nos jours un exemple frappant des faiblesses du système.

V. Dans l'*État* ou l'*empire fédéré* (*Bundesstat, Bundesreich*) et dans l'*union réelle*[1], l'État général et l'État particulier ont *tous deux une organisation complète*. Mais le premier mode laisse à l'État particulier son gouvernement, et lui donne ainsi plus d'indépendance que l'union réelle, dont le chef est en même temps le prince particulier des États secondaires par suite moins facilement souverains.

L'État et l'empire fédérés présentent à la fois *une nation générale* (*Gesammtvolk*) organisée, et des *nations particulières* (*Landvölker*) également organisées. Ainsi : Américains du Nord et New-Yorkais ou Pensylvaniens, Suisses et Bernois ou Zurichois, Allemands et Prussiens ou Saxons, etc. L'État commun, libre dans ses mouvements, a des organes aussi complets qu'un État simple. Les États particuliers ont une même indépendance dans leur sphère[2].

Pour rendre cette coexistence possible, on détermine avec précision la compétence du tout et celle des parties; on impose

[1] Sup., p. 235 et 236.

[2] *G. Waitz*, Grundzüge der Politik, Kiel, 1862, p. 44 : « L'État général et l'État particulier sont tous deux souverains dans leur sphère : le second ne dérive pas ses pouvoirs du premier, ni celui-ci de l'autre. » § 53, Wesen des Bundestats.

une solution pacifique aux conflits ; on sépare autant que possible les autorités et les corps représentatifs de l'ensemble de ceux de l'État particulier ; on les rend, autant que faire se peut, *réciproquement indépendants*. Cette séparation des personnes ou des fonctions est plus complète aux États-Unis; mais la distinction des compétences est également réglée avec soin par la constitution fédérale suisse [1].

Les organes fédéraux du nouvel Empire allemand sont encore étroitement liés aux organes des gouvernements particuliers, quoique le roi de Prusse se présente comme son chef unique, et que le Reichstag soit distinct des chambres des États particuliers.* Les compétences respectives ne sont pas non plus nettement déterminées ; elles ont été laissées à dessein dans un certain vague. Mais le principe général que la loi fédérale abroge la loi contraire de l'État particulier, la représentation des États au conseil fédéral, et l'assentiment nécessaire de celui-ci pour toute loi nouvelle, sauvegardent à la fois l'unité du tout et l'indépendance des parties, préviennent les conflits, ou permettent de les résoudre *.

Dans la règle, l'État général a surtout le soin des relations *extérieures* ; les affaires *intérieures* ne lui appartiennent qu'à titre d'exception. Par contre, l'indépendance des États particuliers se manifeste en principe dans celles-ci, exceptionnellement dans les autres.

[1] Comp. *Rüttimann* « sur les moyens de contrainte que le pouvoir fédéral suisse possède contre les États particuliers pour l'exécution du droit fédéral. » Zurich, 1852.

LIVRE SEPTIÈME.

SOUVERAINETÉ DE L'ÉTAT (*Statshoheit und Statsgewalt*); SES ORGANES. SERVICE PUBLIC ET FONCTION PUBLIQUE.

CHAPITRE PREMIER.

Notion de la souveraineté.

* L'État est l'incarnation et la personnification de la puissance de la nation (*Volksmacht*). Cette puissance, considérée dans sa majesté et dans sa force suprêmes, s'appelle *souveraineté* (*Souveränetät*).

L'expression est née en France, la science française en a la première développé l'idée, et Bodin l'a élevée au rang de notion fondamentale du droit public. Le mot et la chose ont depuis exercé une grande influence sur le développement des constitutions et de la politique modernes.

Au moyen âge, la « souveraineté » (*suprema potestas*) s'entendait encore dans un sens plus large : toute autorité décidant en dernier ressort et sans recours possible s'intitulait « souveraine; » les tribunaux suprêmes portaient eux-mêmes le nom de « cours souveraines, » et l'État pouvait nombrer les fonctions et les corporations ainsi qualifiées. Petit à petit, le sens du mot

ɽea, et l'épithète cessa d'être appliquée aux autorités ères de la justice ou de l'administration, pour ne plus 'à la puissance suprême et une de l'État entier, à la plée la puissance publique.

s le xvi° siècle, la notion fut entièrement dominée par ınces absolutistes des rois de France. Pour *Bodin*, « la neté est la puissance absolue et perpétuelle d'une répu- » Ce sens prévalut. Louis XIV et la Convention (1793)[1] dèrent également comme omnipotents*. Tous deux se ɜnt. L'État représentatif moderne ne connaît point de ːe semblable, et l'indépendance absolue n'est pas de le. Cette souveraineté illimitée, toujours condamnée par ɘ, supprime les droits des autres organes de l'État et tue ɔerté politique. L'État lui-même, dans son ensemble, ıs tout-puissant : les droits des autres États le rest à l'extérieur, ceux de ses membres et des individus à ır[2].

ıgue allemande n'a aucune expression parfaitement corante. Le mot *Obergewalt* (pouvoir supérieur), ou, comme ait dans l'ancienne Suisse, « *der höchste und grösste* » (le pouvoir le plus grand et le plus élevé), implique l'auterne sans marquer l'indépendance externe.* *Statshoheit* ; plus à la majesté qu'à la puissance; *Statsgewalt*, à la ːe qu'à la majesté. Pour comprendre les deux idées, les ıds sont donc forcés de joindre ces deux mots, qui ont ·s, sur l'expression française, l'avantage d'être moins Mais pour abréger, nous n'emploierons désormais ou l'autre, suivant les cas.

;, Révol. franç., II, p. 200, dit que, dans l'opinion des Jacobins, « la peut jamais renoncer à la faculté de faire et de vouloir, en tout ut ce qu'il lui plaît; cette faculté constitue sa *toute-puissance*, et t inaliénable; donc la nation n'a pu s'obliger envers Louis XIV. » t l'abbé *Sieyès* reconnaissait déjà l'erreur de cette théorie. ', Gesch. d. Statsr., p. 326.

ration du *Hanovre* (1814), dans les Lebensbilder de *Normayr*, I, Les droits de souveraineté n'impliquent aucune idée de despo- : roi d'Angleterre est aussi bien souverain qu'aucun autre prince, ɜrtés de son peuple, loin d'ébranler son trône, le fortifient. »

er, Rechtsg. der schweizer. Democratien, II, 140, 141.

La *souveraineté* implique :

1. L'*indépendance* (*Unabhängigkeit*) de tout autre État. Celle-ci n'est d'ailleurs jamais que relative. Le droit des gens et l'ordre juridique commun qu'il impose aux États, sont aussi peu en contradiction avec leur souveraineté que la constitution qui règle à l'intérieure l'exercice des pouvoirs publics. Aussi les États particuliers d'un État composé peuvent-ils être réputés souverains, quoiqu'ils soient dépendants de celui-ci sous certains rapports essentiels, la politique étrangère et la guerre par exemple.

2. La dignité publique suprême ou, pour nous servir de l'antique expression romaine, la *majesté*.

3. La plénitude de la *puissance publique* (*Statsmacht*), par opposition aux *pouvoirs particuliers*; — La souveraineté n'est pas simplement la somme de droits isolés, mais un droit général, notion concentrée comme celle de la propriété dans le droit privé*.

4. — et la puissance *la plus élevée* dans l'État. Ainsi, elle ne connaît pas de pouvoir qui lui soit *surordonné* dans l'organisme politique. Les grands seigneurs français cessèrent d'être souverains lorsqu'ils furent contraints de se soumettre, sous les rapports essentiels, au roi, leur suzerain. Depuis le XIV[e] siècle, les princes électeurs d'Allemagne purent se dire souverains, car ils exerçaient, dans leurs domaines, le pouvoir suprême comme un droit propre[1].

5. L'*unité*, condition nécessaire de tout bon organisme[2]. La division de la souveraineté paralyse et dissout; elle est incompatible avec la santé de l'État.

Obesrvations. I. *Rousseau*, suivi par la Révolution française, fonde

[1] Le projet du traité de paix de *Westphalie*, en disant : « Tous les princes et Estats seront maintenus dans tous les autres droits de *souveraineté* qui leur appartiennent, » se servait d'une expression nouvelle (au lieu du mot : *Landeshoheit*) pour l'Allemagne, avec l'intention évidente de relâcher encore les liens de l'Empire. Mais, en réalité, la plupart des principautés allemandes étaient déjà quasi-souveraines.

[2] *Imman. Herm. Fichte* va trop loin dans ses « Beiträge zur Statslehre, » 1848, lorsqu'il dit que la souveraineté n'est que « l'*unité* du gouvernement. » C'est la pleine puissance et la majesté qui forment toujours l'essence de la souveraineté.

la souveraineté sur la *volonté générale,* et substitue ainsi la *suprema voluntas* à la *suprema potestas.* Il en conclut que la souveraineté est *inaliénable* (ce que l'histoire dément); « car, dit-il, le pouvoir peut bien se transmettre, mais non la volonté » (Cont. soc., II, I). — C'est faire du droit l'arbitraire produit de la volonté, au lieu d'y voir aussi sa condition et sa barrière; par suite, c'est ignorer le « devoir » (*das Sollen*). Cette erreur fondamentale fut féconde en erreurs nouvelles. La volonté est un développement et une manifestation de l'âme et de l'esprit humain, non une *institution du droit public* comme la souveraineté. Elle peut animer l'exercice du droit, quelquefois changer ou créer le droit; mais elle n'est point en elle-même le droit. La volonté du souverain suppose la souveraineté, et non celle-ci l'autre.

2. Il est illogique de dire que la souveraineté est la source de l'État et de l'ordre juridique, et qu'ainsi le souverain est *au-dessus* de l'État. La souveraineté, notion de droit public, suppose l'État; elle n'est donc ni en dehors ni supérieure.

3.* *Constanz Franz* (Vorschule d. St., p. 32) donne à la souveraineté, comme second attribut après la puissance, « *la conscience que l'État a de lui-même.* » — Mais si la conscience est nécessaire pour l'exercice d'un droit, pour un acte juridique, elle n'est nullement un attribut du droit.*

CHAPITRE II.

Souveraineté de l'État (de la nation) et souveraineté du prince.

A qui appartient la souveraineté? Les partis politiques répondent diversement. Écartons d'abord certaines difficultés et quelques préjugés.

1. Une opinion très répandue depuis Rousseau et la Révolution répond : *Au peuple (Volk)!*

Mais qu'entendez-vous par le peuple? Pour les uns, c'est simplement la somme des individus réunis dans l'État ; ils résolvent l'État dans ses éléments atomiques, et attribuent la puissance suprême à la foule non organisée, à la majorité des individus. Cette opinion radicale est en contradiction avec l'existence même de l'État, base de la souveraineté. Elle ne peut, s'accorder avec aucune constitution, pas même avec la démocratie absolue qu'elle prétend fonder : là aussi c'est l'assemblée ordonnée de la nation (*Landsgemeinde*) qui exerce la puissance publique, et non la foule atomisée.

2. Pour d'autres, au contraire, le peuple ou la nation, c'est l'*ensemble des citoyens égaux*, votant dans une ou plusieurs assemblées communes : ils se réfèrent à la souverainé du *demos* dans la démocratie. Le principe ainsi conçu, et restreint à cette

forme de gouvernement, a quelque chose de vrai ; il a même littéralement le même sens que le mot démocratie. Mais dans la démocratie représentative déjà, l'action ordinaire du pouvoir, la puissance suprême, n'est exercée par la masse des citoyens qu'*indirectement* et par l'intermédiaire de *représentants*. Bien mieux, ce principe est inconciliable avec toutes les autres formes de gouvernement. Il leur prêterait la singulière pensée que le chef de l'État est l'égal du plus humble des citoyens, et que les gouvernants, étant une minorité, sont soumis aux gouvernés. C'est renverser le corps de l'État ; donner aux pieds la place de la tête.

3. Quelquefois, les deux opinions précédentes ne sont pas rigoureusement distinguées et se pénètrent l'une l'autre. La première est anarchique ; la seconde, absolument démocratique.

Leurs défenseurs affirment qu'elles sont *toujours et partout* valables ; mais en réalité, séparées ou confondues, elles menacent tous les États, à la seule exception des démocraties directes peut-être.

Les partis absolument opposés [1] qui défendent ces doctrines, sont généralement des partis mécontents qui s'efforcent de renverser l'ordre établi. Elles furent une arme terrible dans les main de la Révolution française. L'Assemblée nationale, dans sa déclaration de guerre du 20 avril 1792, proclamait officiellement la théorie de Rousseau : « Sans doute la nation française a

[1] Nous faisons ici allusion au général des Jésuites *Lainez* et aux Jésuites *Bellarmin* et *Marianna*, qui prirent la souveraineté du peuple sous leur protection, pour fonder la suprématie de l'Église sur l'État, du Pape sur les rois, en disant que l'un tient ses pouvoirs de Dieu, les autres de la foule. Comparez *L. Ranke*, Hist. polit. Zeitschr., II, p. 606 et suiv. Mais l'influence de *Rousseau* fut bien autrement grande. Pour lui, « le *souverain*, c'est la foule des individus réunis par le pacte social ; chacun est à la fois membre du souverain et soumis au souverain. La souveraineté n'est que la volonté générale, et celle-ci est inaliénable ; par conséquent, les majorités peuvent à leur gré refuser l'obéissance aux autorités, les déposer, changer la constitution ; elles ne font par là qu'*acte de souveraineté*, et devant leur volonté, l'autorité *dérivée* du corps des représentants disparaît elle-même. » Enfin, suivant Rousseau, « il ne peut y avoir aucune espèce de loi fondamentale pour le corps du peuple ; pures manifestations de sa volonté, elles tombent dès que sa volonté change. » — Il n'est pas besoin de démontrer que l'anarchie est la conséquence nécessaire de ces principes.

prononcé hautement que la souveraineté n'appartient qu'au peuple, qui, borné dans l'exercice de sa *volonté* suprême par les droits de la postérité, ne peut déléguer de pouvoir *irrévocable* ; sans doute elle a hautement reconnu qu'aucun usage, aucune convention ne peuvent soumettre *une société d'hommes* à une autorité qu'ils n'auraient pas le droit de reprendre. — Chaque nation a seule le pouvoir de se donner des lois, et le droit inaliénable de les changer. Ce droit n'appartient à aucune ou leur appartient à toutes » *a*). La Convention montra les conséquences du principe.

Cependant, de nos jours encore, nous l'avons entendu proclamer à l'Hôtel de ville de Paris (1848). Par un acte souverain de ce genre, le peuple de Paris abolit la royauté, proclama la république, et donna la dictature à une commission gouvernementale improvisée. Nous lisons textuellement dans une adresse officielle rédigée par *Lamartine* lui-même : « Tout Français qui a atteint l'âge d'homme est citoyen ; tout citoyen est électeur. *Tout électeur est souverain.* Le droit est égal pour tous, et il est absolu. Aucun citoyen ne peut dire à l'autre : Je suis plus souverain que toi. Considérez votre puissance, préparez-vous à l'exercer, et soyez dignes d'entrer en possession de votre souveraineté [1]. »

4. Quelques hommes d'État français, inspirés par de nobles sentiments et espérant ainsi mettre un frein aux excès, ont tenté d'opposer la souveraineté de la « raison » ou de la « justice, » à cette fatale notion de la souveraineté du peuple [2]. Mais

a) Ce passage est tiré de l'exposé des motifs rédigé par *Condorcet*. On le trouve dans *Thiers*, Révol. franç., II, note 10.

[1] *Lamartine*, Hist. de la révol. de 1848, II, 449.

[2] *Royer-Collard*, entre autres, Disc. du 27 mai 1820 [dans *Barante*, Vie politique de Roy.-Coll., II, p. 33] : « Il y a deux éléments dans la société : l'un *matériel*, qui est l'individu, sa force, sa volonté » (— mais l'individu, sa force, sa volonté, sont-ils donc des choses matérielles ? De plus, ne retrouve-t-on pas ici l'ancienne erreur qui fait dériver le droit public de l'individu ? —) ; « l'autre *moral*, qui est le droit résultant des intérêts légitimes. Voulez-vous faire la société avec l'élément matériel? La majorité des individus, la majorité des volontés, quelles qu'elles soient, est le souverain. Voilà la souveraineté du peuple. Si, volontairement ou malgré elle, cette souveraineté aveugle et violente va se déposer dans la main d'un seul

oubliaient que le droit ne peut appartenir qu'à une *personne*, souveraineté politique qu'à la *personne de l'État*, qui doit xercer d'ailleurs suivant les règles de la raison et de la justice. ur *idéocratie* cherche à s'opposer à l'erreur qui ne veut reconitre que la démocratie absolue. C'est en vain; le besoin d'une rsonnalité est plus fort que toute fiction.

5. Dans une autre opinion, le souverain, c'est le *peuple* (*Nan*) non encore ou insuffisamment organisé, mais susceptible l'être et conçu comme *unité*, avec ses instincts, sa langue, ses ıtiments, ses oppositions sociales; et le peuple a le droit de nsformer l'État comme il lui plaît.

Nous avons reconnu que le *peuple* est *éminemment apte* à forr la *nation* (*Volk*), c'est-à-dire l'État (l. II, ch. III); il est donc, lirectement, la *condition naturelle* du développement de la ıveraineté. Mais il n'est que la source éloignée de celle-ci; il rend possible; il n'en est pas la réalisation.

En ce sens, la souveraineté du peuple est une conception imfaite, embryonnaire, antérieure à l'État, et qui doit l'attendre ır s'achever.

i. L'on peut enfin, et l'on doit même entendre par *nation* *lk*) l'*ensemble organisé, avec sa tête et ses membres*, l'âme vivante la *personne de l'État*.

'est l'État, comme *personne*, qui a l'indépendance, la pleine ssance, la suprême autorité, l'unité, en un mot, la *souverai*-; et de là, l'expression consacrée de *souveraineté de l'État* *tssouveränetät*).

a souveraineté n'est point antérieure à l'État, ni en dehors, u-dessus de lui : elle est la puissance et la majesté de l'État même; le droit du *tout*, supérieur au droit de l'un quelconque membres, aussi sûrement que le tout est plus grand que la tie.

e plusieurs, sans changer de caractère, c'est une force plus savante et modérée, mais c'est toujours la force. Voilà l'origine et la racine du voir absolu et du privilège... Voulez-vous, au contraire, faire la société l'élément moral, qui est le droit? Le souverain est la *justice*, parce que ıstice est la règle du droit. Les constitutions libres ont pour objet de ôner la force, et de faire régner la justice. »

Si les luttes des partis n'avaient pas corrompu le langage, la souveraineté de l'État s'appellerait mieux encore « souveraineté de la nation » (*Volkssouveranetät*), puisque la nation est l'ensemble politiquement organisé, où la tête occupe le premier rang, où chaque membre a sa place naturelle et sa fonction. Des publicistes français se sont servis en ce sens de cette seconde expression [1] ; nous emploierons la première pour éviter toute amphibologie.

La souveraineté de l'État se manifeste au dehors, comme existence propre et indépendante de chaque État par rapport aux autres, ou même de l'État universel par rapport à l'Église; au dedans, comme puissance législatrice du corps national organisé.

C'est en ce sens que les Anglais attribuent habituellement la souveraineté à leur parlement, qui, avec le roi à sa tête, représente l'ensemble de la nation [2]. Loin d'être une particularité du droit anglais, c'est là un principe fondamental des institutions représentatives modernes.

Le prince est le chef de l'État ; mais par le fait, il est *membre* de la nation, et le droit le plus élevé de la souveraineté, la législation, est confiée au chef uni à la représentation, c'est-à-dire à *tout* le corps de l'État. La forme patrimoniale, en faisant de l'État la propriété du prince, et la forme absolue, en identifiant le prince et l'État, la souveraineté du prince et celle de l'État, oublient toutes deux que la puissance du prince n'est que la puis-

[1] *Stüve*, Sendschreiben v. 1848 : « Personne ne contestera jamais la souveraineté de la nation, si l'on entend par nation l'ensemble *dans ses formes constitutionnelles*, par conséquent le prince et le peuple. Mais si c'est une partie du tout qui s'arroge la souveraineté et dise : je suis l'État, il importe peu que cette partie soit le roi, le parlement ou la foule : le principe est faux, et un principe faux a toujours des conséquences mauvaises.» *Sismondi* distingue avec la même exactitude; il admet « la souveraineté de la nation, » et rejette celle « du peuple. » Études, I, p. 88.

[2] *Henri VIII* exprimait déjà cette idée dans un de ses discours au parlement : « Nos magistrats nous enseignent égalemement que notre dignité royale n'est jamais plus grande que pendant les sessions du parlement. Uni avec lui, comme la tête et les membres, en un seul corps politique, nous ressentons comme faite à nous-même et à tout l'ensemble du parlement, l'offense faite au plus petit des représentants. » *John Russel*, Hist. de la const anglaise, 3.

sance réunie et concentrée de la nation, et que l'État demeure comme *personne morale* (*Rechtswesen*), alors même que les princes tombent et que les dynasties périssent[1].

7. Outre cette souveraineté de la nation entière, il en est une autre *dans* l'État : c'est celle *du membre le plus élevé*, du *chef*, du *régent*, du *roi* enfin, puisque c'est dans la monarchie qu'elle se manifeste le plus clairement. Le chef de l'État a la puissance et le rang le plus élevé au regard de chacun des autres organes de l'État et de chacun des individus. Aussi le *monarque* est-il toujours réputé *souverain*, et le droit public anglais lui-même l'appelle ainsi.

Ces deux souverainetés ne sont pas contradictoires. Elles n'appartiennent pas à deux puissances jalouses et contraires ; il n'en résulte pas une division de la souveraineté. Dans toutes deux, il y a unité et plénitude de la puissance ; mais *le tout*, qui *comprend* le chef, sa partie la plus élevée, est naturellement supérieur à celle-ci *considérée isolément*. La nation (l'État) fait la loi, et dans les limites qu'elle trace, le prince exerce librement sa puissance suprême. La souveraineté de l'État est essentiellement

[1] *Zöpfl*, Grundsätze des gemeinen deut. Statsr., §§ 54 et 56, rejette cette souveraineté de l'État, au moins quant à l'Allemagne ; suivant lui, la monarchie ne reconnaît *que* la souveraineté du prince, la république *que* la souveraineté de la nation. Mais alors, comment expliquer le droit public romain qui, même sous l'empire, proclame la majesté du peuple romain et conçoit toujours la loi comme la *voluntas populi Romani ?* qui, d'autre part, même sous la république, attribue aux consuls un *regium imperium*, et au sénat l'administration suprême et les impôts, portions incontestables de la souveraineté ? Comment comprendre l'Angleterre qui, sans briser l'harmonie, reconnaît à la fois la souveraineté du parlement ou de l'État (nation) anglais, et celle du roi ? Les *États allemands* (abstraction faite de leurs princes) ne sont-ils pas eux-mêmes des personnes morales devant *le droit des gens ?* Et s'ils sont des *personnes* au regard des États étrangers, comment ne le seraient-ils pas au regard de leurs propres sujets et de leurs princes ? Les lois allemandes sont également des lois de l'État ; les dettes, des dettes de l'État, distinctes de celles du prince. Ainsi, malgré toutes les réminiscences de l'absolutisme et de la patrimonialité, le droit public allemand reconnaît : enfin, avec presque tous les peuples civilisés, que la nation est autre chose que la masse des obéissants, qu'elle a une existence, une pleine puissance et une majesté qui ne sont point absorbées par la souveraineté du prince. J'accorde à Zöpfl qu'on peut ne reconnaître que celle-ci, [illegible] faire nécessairement illimitée ; mais l'histoire moderne [illegible] cipe exclusif a toujours été, en Allemagne et ailleurs, [illegible] d'un pouvoir excessif et du mépris des droits de la nation.

celle de la loi ; la souveraineté du prince, celle du gouvernement. La seconde *agit* là où la première est au *repos*. Un conflit sera rare en fait ; en principe, il n'est pas possible, car ce serait un conflit entre le prince pris isolément et le prince uni aux autres organes, par conséquent entre la même personne.

Si donc il ne saurait y avoir de véritable paix entre la souveraineté démocratique du peuple et la souveraineté du prince ; *si* l'une doit nécessairement renverser l'autre, il existe, au contraire, entre la souveraineté de l'État et celle du roi, la même harmonie qu'entre l'homme entier et sa tête.

Observation. On se sert quelquefois des mots « souveraineté du peuple » pour exprimer qu'une forme de gouvernement devenue *incompatible* avec l'existence et le bien des majorités *ne saurait être maintenue,* ou que la forme de l'État et le gouvernement n'existent que *pour* la nation. L'idée est vraie, mais mal rendue.

Veut-on dire de plus que toute souveraineté *dérive originairement* d'un acte volontaire de la majorité ? Plusieurs constitutions démocratiques, et même quelques monarchiques (par exemple l'empire romain, l'empire de Napoléon III), se fondent sur un acte semblable ; et c'est en ce sens que les constitutions des Cantons suisses déclarent, non pas que le peuple (*Volk*) est souverain, mais que la souveraineté *réside* dans l'ensemble de la nation et qu'elle est *exercée* par le Grand conseil (par exemple const. de *Zurich,* 1831). Mais ce principe lui-même ne saurait être applicable à tous les États ; et la souveraineté exprimant un droit continu, *c'est toujours improprement* qu'on la fait découler d'un acte passager *a*).

Enfin, prétendre que le peuple, distingué des gouvernants, ou même une masse populaire quelconque, ait le droit de renverser arbitrairement le gouvernement et de briser la constitution, c'est soutenir un principe absolument faux, inconciliable même avec le droit public démocratique.

a) Comp. les constitutions, récemment renouvelées, des Cantons suisses primitifs. C. d'*Unterwalden* o. d. W. (1867), a. 2 : « La souveraineté réside dans le peuple (Volk), qui l'exerce *directement dans ses assemblées constitutionnelles* et indirectement par les autorités qu'il nomme légalement. » Les const. de *Schwitz* (1877), art. 3, *Zug* (1876), et *Unterwalden* n. d. W. (1877), art. 2, ont des dispositions analogues, celle-ci cependant avec une formule plus accentuée.

CHAPITRE III.

I. — Analyse de la souveraineté de l'État.

1. La nation organisée a droit au respect de sa *grandeur* et de sa *dignité*, ou pour nous exprimer comme les Romains, de sa *majesté* [1]. A Rome, toute atteinte grave portée à l'honneur, à la puissance, ou simplement à l'ordre de l'État, était réputée crime de lèse-majesté.

2. L'État souverain est *indépendant* de tout État étranger [2].

Cependant toute subordination n'enlève pas cette qualité ; la dépendance peut n'être que secondaire. L'État particulier d'un État composé, bien que soumis au tout sous certains rapports, conserve une souveraineté *relative*, restreinte moins dans l'objet que dans la mesure. C'est ainsi que l'on parle en Suisse de la *souveraineté cantonale* et de la *souveraineté fédérale* ; dans l'Amé-

[1] *Cicéron*, de Oratore, II, 39 : « Majestas est amplitudo ac dignitas civitatis. Is eam minuit, qui exercitum hostibus populi romani tradidit. » Partit. orat., c. 30 : « Minuit is, qui per vim multitudinis rem ad seditionem vocavit. » *Auctor ad Herennium*, II, 12 : « Minuit quia ea tollit ex quibus civitatis amplitudo constat, — qui amplitudinem civitatis detrimento adficit. » Comp. *Heineccii* Antiquit. rom., IV, XVIII, 3, 46.

[2] Aussi les traités de paix des Romains avec les peuples qu'ils soumettaient, contenaient-ils ordinairement la formule suivante : « Imperium majestatemque populi romani conservato sine dolo malo. » *Cicéron*, pro Balbo, 16. *T.-Live*, XXXVIII, 11.

rique du Nord et dans l'Empire allemand, de la souveraineté de l'État particulier et de celle de l'union.

Mais pour demeurer souverain, l'État particulier doit être réellement organisé en État, en posséder les organes essentiels (corps législatif, gouvernement, etc.), avoir une vie politique à lui ; sinon sa souveraineté relative disparaît, il n'est plus qu'une *province*. Le point de transition est quelquefois à peine perceptible.

De nos jours, la souveraineté de l'État est ordinairement représentée à l'extérieur par le *chef* ou le *prince*, et non par le corps législatif. Cette règle est moins fondée sur le droit que sur la plus grande commodité.

3. A l'intérieur, la souveraineté se manifeste en première ligne dans le droit de l'État *de déterminer librement les formes de son existence publique*, dans le pouvoir *constituant* [1]. L'on ne saurait accorder ce droit à une fraction, à une simple majorité en dehors du gouvernement ; mais il appartient, sans aucun doute, à l'ensemble organisé de la nation. L'individu doit se soumettre aux lois du tout, même lorsqu'elles lèsent ses droits politiques. Sans cette soumission sur le terrain du droit public, comment l'État conserverait-il ordre et unité?

La constitution peut être changée par deux voies moralement et juridiquement bien différentes : la *réforme* et la *révolution*. La première suppose : 1) un acte des organes publics compétents, par exemple, des corps représentatifs : elle respecte le droit même dans la forme ; 2) un changement en lui-même conforme à l'*esprit* du droit : par exemple, le droit ancien est bien réellement vieilli ; le droit nouveau est suffisamment mûri par les nouvelles relations de la vie.

[1] *Washington*, Disc. d'adieux, 1796 : « Notre système politique a pour fondement le droit reconnu de la nation de faire ou de modifier sa constitution. Mais celle-ci doit être considérée comme obligatoire et sainte par tout citoyen, tant qu'elle n'a pas été changée par un acte public de la volonté nationale. Ce droit de la nation implique l'idée de l'obéissance de l'individu à la constitution établie. Toute résistance à l'exécution des lois, toute association qui a pour but d'entraver l'action du gouvernement existant, est en contradiction avec ce principe. »

Il y a *révolution* lorsque les formes constitutionnelles sont ›lées, ou que le changement est en lui-même inique.

La *réforme* est une manifestation nécessaire de la vie publique. refuser le *droit* à l'État, c'est nier le développement pro- ›ssif de la nation et préparer la révolution.

La doctrine radicale va plus loin : pour elle, la *révolution* est ılement un *droit* de la nation. N'est-ce pas là se mettre en ıtradiction avec la nature même des choses? La révolution st-elle donc plus, par définition, une violation, formelle ou ›lle, des lois existantes ou du droit en lui-même? Non, la 'olution n'est point un acte conforme au droit, même lors- 'elle éclate comme une puissante commotion naturelle qui nsforme le droit public. La révolution trouble et suspend ction du droit ; elle le rend impuissant ; elle ne peut se régler se juger par ses normes. Mais c'est à l'homme d'État, à la litique, qu'il appartient surtout de la ramener dans les voies la réforme et de l'ordre. Lorsque le droit a été trop faible ur lui résister, ou la réforme trop lente pour la prévenir, le oit et la réforme ne parviennent plus, pour un temps, à la gler.

La révolution n'est un droit *que très exceptionnellement* ; elle › se justifie que par la *nécessité* du développement indispen- ble ou du salut *de la nation*, lorsque les voies de la réforme nt absolument fermées. Là où les intérêts majeurs du bien blic sont menacés, la vie du peuple entravée, l'État mis en ril de mort, une nation vaillante et énergique puise dans la ›essité même le *droit* de rompre ses chaînes : « La nécessité t loi » (*Nothrecht*) [1].

4. L'État souverain a de plus le pouvoir *législatif* proprement

[1] Citons *Niebühr*, homme d'État si conservateur que la révolution fran- ›se de 1830 lui brisait le cœur : « Celui qui nie l'axiome : « Nécessité fait » (*Noth kennt kein Gebot*), autorise toutes les horreurs. Lorsqu'un ıple est foulé aux pieds et mutilé sans espoir d'amélioration, lorsque le 'an méconnaît tous les droits et ne respecte pas même l'honneur des ımes, comme les Turcs à l'égard des Grecs, il y a nécessité impérieuse, la révolte est aussi légitime que tout autre acte. Il faut être bien misé- ble pour le contester. »

dit : c'est même la *manifestation régulière et normale* de sa souveraineté.

5. *Tous les pouvoirs publics* en général sont une émanation de la souveraineté; aussi, la constitution et la loi les ordonnent et les déterminent-elles. Mais la souveraineté de l'État, *active* dans les actes de constitution et de législation, est ailleurs généralement *au repos*. Dans la monarchie spécialement, l'activité quotidienne et changeante des autres pouvoirs se concentre surtout dans la souveraineté du *prince*. La nation dans son ensemble repose, et son chef *agit* partout, soit directement, soit indirectement par les magistrats et les fonctionnaires.

La souveraineté nationale reprend son activité lorsque son organe régulier devient impuissant à l'exercer, par exemple par une vacance du trône sans successeur désigné. L'État comble alors la lacune.

6. L'homme n'est jamais *irresponsable*. Les nations elles-mêmes ne le sont pas devant le jugement éternel de Dieu sur le monde; les faits de l'histoire démentent au besoin, dès ici-bas, cette *irresponsabilité*[1]. Mais comment établir dans l'État un tribunal assez élevé pour demander compte et satisfaction à l'État lui-même, à l'ensemble de la nation, ou même à la représentation tout entière, détentrice du pouvoir suprême? Ne serait-ce pas subordonner le corps au membre, la partie au tout, et simplement reculer la difficulté, car qui jugerait ce tribunal lui-même?

Peut-on davantage rendre l'État responsable de l'exercice de sa souveraineté devant un autre État? Non, sans entamer celle-ci.

Le développement *du droit des gens* et l'institution d'un haut organe *public et universel*, *ordre politique du monde*, supérieur aux États souverains, pourront seuls constituer un système juridique de la *responsabilité* des États. Peut-être appartient-il à

[1] *Robespierre* disait le contraire au club des Jacobins (février 1793) : « J'ai soutenu au milieu des persécutions et sans appui, que le peuple n'a jamais tort; j'ai osé affirmer cette vérité dans un temps où elle n'était point encore reconnue; le cours de la révolution l'a développée. » Mais la France n'a que trop éprouvé les malheureuses conséquences de ces erreurs sévèrement jugées par l'histoire.

l'avenir de la réaliser; elle ne peut être encore que pressentie ou annoncée.

7. Les pouvoirs publics particuliers sont *responsables* devant les organes de la souveraineté, qui *demandent compte* de leur administration aux ministres et aux fonctionnaires supérieurs.

Observation. Les *assemblées constituantes* des modernes, imitant celle de 1789, ont ordinairement accepté pour principe de leur politique, la souveraineté « du peuple » dans le sens de *Rousseau.* Celui-ci allait cependant plus loin encore. Il ne reconnaît aucune souveraineté à une assemblée représentative: à chaque instant, les masses ont le droit de lui imposer leur volonté et d'exercer directement leur action. Les conséquences brutales de ces doctrines ont souvent apparu sur l'horizon politique comme des comètes enflammées, au grand effroi de ces corps « souverains » qui avaient eux-mêmes allumé l'incendie.

CHAPITRE IV.

II. — **Souveraineté du prince.**

La souveraineté du chef de l'État n'est plus reconnue aujourd'hui que dans la *monarchie*. Le monarque seul, dans le droit moderne, a la qualité personnelle de *souverain*; le président de la république ne l'a pas, bien qu'il *exerce* aussi des droits souverains.

A *Rome* cependant, l'on attribuait également la « majesté » aux *consuls*, qui s'étaient partagé la puissance royale, et plus tard aussi au sénat. Les républiques modernes, jalouses du pouvoir exclusif de la nation souveraine, considèrent les chefs du gouvernement comme ses simples mandataires, et le droit de majesté comme inhérent à la nation et intransmissible [1].

On a quelquefois nié la souveraineté du *prince électif*. C'est confondre l'essence de la puissance avec le mode de la déférer. Le prince élu est personnellement souverain comme le *prince*

[1] *Rousseau* (Cont. soc., II, 2) rejette la souveraineté du prince, en se fondant, en outre, sur ce que *la volonté générale* ne peut appartenir qu'au peuple entier; « une portion du peuple ne peut avoir qu'une volonté *particulière*, et par suite, peut tout au plus faire des décrets; la première seule fait la loi. » Son erreur ici, c'est de ne voir de souveraineté que dans la législation, de n'en pas voir dans le gouvernement.

héréditaire. Faut-il refuser cette qualité aux empereurs allemands du moyen âge et aux empereurs romains? Guillaume d'Orange fut-il moins souverain que ses successeurs pour avoir été le premier de sa dynastie sur le trône anglais?

On peut cependant distinguer ici une souveraineté *originaire* et une souveraineté *dérivée*, distinction qui ne s'applique aucunement à la souveraineté de l'État, toujours plutôt originaire. La première est naturellement inhérente au prince, en vertu d'un droit inné ou dont il s'empare lui-même; c'est la souveraineté du prince héréditaire, ou du conquérant, du monarque comme *Charlemagne* ou *Frédéric-Guillaume* Ier de Prusse, qui s'est couronné lui-même; c'était même celle des empereurs allemands élus, lorsqu'ils faisaient dériver leur pouvoir, non des princes Électeurs, mais de Dieu même.

La seconde est réputée *venir* et *dériver* de la nation ou des électeurs. Ainsi, dans le droit public de Rome, la puissance de l'empereur découlait de celle du peuple romain [1]. La monarchie élective moderne est du même genre.

Nous analyserons la souveraineté du prince après avoir examiné les différentes fonctions de celle de l'État.

[1] Suprà, L. VI, 10, p. 320.

CHAPITRE V.

La division des pouvoirs. — Observation.

L'État moderne l'emporte de beaucoup sur l'ancien par la composition de sa législature. L'antiquité avait bien reconnu que la *nation* entière doit participer à la confection des lois et se manifester dans le *corps législatif*; mais elle la rassemblait comme on ferait des bourgeois d'une ville, et la faisait agir *directement*.

La forme des assemblées populaires des Grecs était relativement grossière : la foule confuse des citoyens se réunissait sur le Pnyx ou dans le théâtre d'Athènes, chacun y prenait librement la parole, et l'on votait par tête. Les comices romains furent, au contraire, organisés dès l'abord en ordres et en classes, et placés sous la conduite sévère des premiers magistrats [1].

Mais ce système avait toujours des vices essentiels. La *constitution représentative* moderne l'a évité.

1. La réunion et le vote direct des citoyens sont *impossibles* dans tout État qui passe les bornes d'une ville ou d'une com-

[1] C'est pour cela que les Romains estimaient davantage les comices centuriates que les comices par tribus. *Cicéron*, de Legib., III, 19 : « Descriptus populus censu, ordinibus, ætatibus plus adhibet ad suffragium consilii, quam fuse in tribus convocatus. »

ıne. L'assemblée populaire d'un État plus considérable est un nsonge ; il en fut ainsi même à Rome, dans les derniers temps la république. Ce système donne en outre une influence nesurée au peuple, ou plutôt à la populace de la capitale.

!. Une assemblée si nombreuse et si mêlée est un corps *trop rd*, apte au plus à faire connaître le sentiment général, à rouver ou à désapprouver une proposition connue. Elle est apable de délibérer sérieusement sur un projet de loi et de oudre les problèmes plus difficiles de la politique.

a législation ne peut donc être abandonnée à l'assemblée du ple que dans de très petits États, et sous la condition de relans habituelles très simples.

CHAPITRE VI.

Ancienne distinction des fonctions de l'État.

* L'unité de la souveraineté n'empêche pas l'État d'avoir des devoirs divers. Aussi, les *fonctions publiques* varient-elles, dans leur *forme*, suivant l'objet de leur activité *.

D'après Aristote, il y a dans tout État trois fonctions : 1) celle qui *délibère* (τὸ βουλευόμενον περὶ τῶν κοινῶν); 2) l'*autorité* (τὸ περί τὰς αρχὰς); 3) le *juge* (τὸ δικάζον).

La première a pour objet les grandes questions de l'État, la politique générale. Elle comprend ainsi le droit de paix et de guerre et la confection des traités; les lois, la peine de mort, le bannissement, la confiscation, le contrôle des finances. Ces attributions sont mêlées, on le voit : législation et politique étrangère, juridiction pénale suprême et contrôle du gouvernement se trouvent réunis. Mais toutes se distinguent par leur haute importance pour l'État entier. Aristote appelle cette première fonction « *délibérante*, » sans doute parce que les assemblées populaires des Grecs n'exercèrent le *pouvoir législatif* qu'assez tard et d'une manière indirecte seulement, tandis que leurs délibérations avaient depuis longtemps une influence décisive sur les affaires publiques les plus importantes.

L'*autorité* répond jusqu'à un certain point à ce que nous appe-

lons « pouvoir exécutif; » mais l'expression d'Aristote est plus exacte, par l'allusion qu'elle fait au droit de commander.

Le *juge* répond à notre pouvoir judiciaire.

Chez les *Grecs*, ces trois fonctions, quoique diverses par l'objet, se liaient souvent par le sujet. L'assemblée des Athéniens discutait les lois, accomplissait certains actes importants de gouvernement, prononçait les châtiments suprêmes ; les archontes administraient l'État et dirigeaient les tribunaux.

Rome est plus riche en organes développés et puissants ; l'action de l'assemblée du peuple sur la législation y est plus soigneusement distinguée de celle du sénat et des *magistrats*. Mais les *comices* délibèrent également sur certaines questions importantes de politique étrangère, et prononcent à l'origine sur l'appel des condamnations capitales ; le *sénat* gouverne et administre, et de plus il rend certaines ordonnances générales semblables à des lois ; les *magistrats* cumulent régulièrement des attributions *de gouvernement* et *de justice*. Celui qui a l'*imperium* a dans la même mesure la *jurisdictio* [1] ; il y joint même des fonctions *sacerdotales* ; enfin, par ses *édits*, il exerce une sorte de pouvoir législatif. Cependant, malgré ses mélanges, on reconnaît, dans l'ancien droit de la République, un effort conscient pour attribuer à des fonctionnaires différents les branches diverses de l'activité publique.

Une nouvelle distinction se produisit dans l'*Empire d'orient*. L'empereur y réunissait sans doute tous les pouvoirs ; mais les *emplois civils* du gouvernement des provinces furent soigneusement séparés des *emplois militaires*. L'intérêt du trône amena cette division, que l'intérêt des sujets, opprimés par la puissance excessive des magistrats, n'avait pu inspirer. Ce progrès fut reconnu par l'État moderne.

Les attributions les plus diverses demeurèrent étroitement

[1] *Cicéron*, de Leg., III, 3 : « Omnes magistratus auspicium *judiciumque* habento. » *Ulpianus in* L. 2, De in jus voc. : « Magistratus, qui *imperium* habent, qui *coercere* aliquem possunt, et jubere in carcerem duci. » *Ulpianus*, L. 1. pr. D., si quis jus dicenti : « Omnibus magistratibus... secundum jus potestatis suæ concessum est, *jurisdictionem* suam defendere pœnali judicio. »

unies au moyen âge, malgré le morcellement général de la pui sance publique. Le roi et le comte lui-même réunissaient à fois des pouvoirs civils, militaires, administratifs et judiciaire les tribunaux donnaient le principe général du droit, et en fa saient l'application au cas particulier.

* *Bodin* vint le premier montrer que le prince devrait au moi renoncer à rendre la justice en personne, et en laisser le soi des *magistrats* publics, à des juges indépendants. Le célèb auteur reconnaît que l'ancien usage a sa valeur, que la vue d roi rendant la justice devant le peuple exerce une saine influence; mais des motifs plus graves veulent qu'il s'abstienne. Être à la fois législateur et juge, c'est mêler la justice et la grâce, la loi et l'arbitraire, et par suite corrompre le droit. La haute autorité du prince éblouit les parties litigantes et leur enlève leur libre allure. Comme juge criminel, il peut être terrible ; pour peu qu'il ait des tendances cruelles, son tribunal nagera dans le sang, et le peuple haïra son chef. Ce qui serait plus inconvenant encore, ce serait de le voir juger en sa propre cause. Ne vaut-il pas mieux qu'il se réserve uniquement le droit de grâce, le droit de faire du bien[1] ?

Bodin pouvait même s'appuyer sur des précédents, car certains parlements français s'étaient déjà prononcés dans ce sens. La plupart des États entrèrent petit à petit dans la nouvelle voie. La justice fut abandonnée aux tribunaux ; le prince ne se réserva que la confirmation des arrêts, de mort spécialement*.

[1] *Bluntschli*, Gesch. des allg. Statsr., p. 42. Comp. *Puffendorf*, p. 124.

CHAPITRE VII.

Le principe moderne de la division des pouvoirs.

* L'idée qu'une *division subjective des organes* doit correspondre à la *distinction objective des fonctions*, appartient aux formes modernes.

Montesquieu, qui en a été l'heureux promoteur, la proclama au nom de la liberté et de la sécurité des citoyens : « Lorsque, dans la même personne ou dans le même corps de magistrature, la puissance législative est réunie à la puissance exécutrice, il n'y a point de liberté, parce qu'on peut craindre que le même monarque ou le même sénat ne fasse des lois tyranniques pour les exécuter tyranniquement. Il n'y a point encore de liberté si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice. Si elle était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens serait arbitraire ; car le juge serait législateur. Si elle était jointe à la puissance exécutrice, le juge pourrait avoir la force d'un oppresseur[1]. »

Un pouvoir excessif réuni dans une même main met sans doute la liberté personnelle en danger : la division du pouvoir pose des bornes réciproques. Néanmoins, Montesquieu se trompe

[1] *Esp. d. Lois*, XI, 6. — *Bluntschli*, Gesch. des allg. Statsr., p. 267.

en faisant de la plus grande sûreté de la liberté civile la raison déterminante de la division qu'il réclame. Le fondement de celle-ci est plutôt une raison d'*organisme* que de politique; chaque organe, créé en vue d'une fonction spéciale, la seule qu'il ait à exercer, sera naturellement plus parfait en lui-même et dans son action. L'homme d'État imite ici l'art admirable de la nature : l'œil est fait pour voir, l'oreille pour entendre, la bouche pour parler, la main pour saisir et pour agir. Le corps de l'État doit présenter un organisme semblable.

L'expression usuelle : « *séparation* (*Trennung*) des pouvoirs, » conduit à des applications fausses. La séparation complète dissoudrait l'unité, romprait le corps social. Les membres du corps physique, quoique distincts, sont *liés* entre eux. L'État, de même, exige *division* (*Sonderung*) et *liaison* des pouvoirs ; il ne comporte pas leur séparation.

*Il faut donc à la fois *unité* de la souveraineté, et *division des organes* d'après les fonctions; division *relative*, et non *séparation* absolue*.

Depuis *Montesquieu*, l'on distingue ordinairement :

1) Le *pouvoir législatif*,

2) Le *pouvoir exécutif*,

3) Le *pouvoir judiciaire.*

Les théoriciens anglais ont adopté cette division, et toute une série de constitutions modernes, précédées par l'exemple des États-Unis d'Amérique, l'ont sanctionnée. Quelques-uns ont ajouté :

4) Le pouvoir *modérateur* ou royal. L'idée en appartient à *Benjamin Constant.* Elle a passé dans la constitution portugaise de don Pedro.

D'autres placent à côté du pouvoir exécutif :

5) Le pouvoir *administratif*,

6) Le pouvoir *de surveillance* (*potestas inspectiva*),

7) Et le pouvoir *représentatif.*

On a souvent considéré ces divisions comme autant de pouvoirs *égaux*. C'est une erreur qui va à l'encontre de la nature *organique* de l'État. Les membres d'un organisme ont chacun

leur valeur, mais inégale. L'un est supérieur, l'autre subordonné ou coordonné, et la *liaison* et l'*unité* sont ainsi partout. De même, diviser les pouvoirs de l'État et les placer réellement (et non pas seulement par la forme et l'apparence, comme aux États-Unis) sur un pied d'égalité parfaite, c'est rompre le corps social. « Séparer la tête du corps et en faire son égal, c'est tuer l'homme [1]. »

Une autre erreur presque puérile, c'est de ne voir, dans le pouvoir législatif, que la détermination de la *règle*; dans le judiciaire, son *application* (*subsumptio*) au cas particulier; dans l'exécutif enfin, l'*exécution* de ce jugement; et d'envisager ainsi l'État comme une sorte de syllogisme logique [2]. Mais alors, le juge ne réunit-il pas toutes les fonctions, puisqu'il part de principes généraux, les applique au point spécial, et formule en conséquence la sentence obligatoire? Le gouvernement n'est plus guère que l'huissier ou le gendarme qui exécute.

Il faut ici, avant tout, opposer le pouvoir législatif à tous les autres. Ceux-ci appartiennent à des *organes particuliers*; la législation appartient au *corps entier de l'État*. Le pouvoir législatif détermine l'*ordre public* et *juridique* (*Stats und Rechtsordnung*) lui-même; il en est la plus haute expression; il embrasse la nation. Les autres pouvoirs exercent leurs fonctions dans les limites ordonnées qu'il a fixées, et sur des *espèces isolées*, concrètes, changeantes. L'un ordonne les rapports permanents de l'*ensemble*; les autres n'exercent, dans la règle, leur autorité, que dans des *directions particulières*, n'atteignant pas le peuple entier. La distinction des seconds ne peut être faite qu'après la détermination des droits du premier.

Le pouvoir législatif ne fixe pas seulement les *règles générales du droit*, la loi dans le sens étroit du mot. Il lui appartiènt

[1] Meine Studien, p. 146.

[2] Ce n'est point la pensée de *Montesquieu*, qui appelle aussi le pouvoir judiciaire « la puissance *exécutrice* des choses qui dépendent du *droit civil*, » et la distingue ainsi objectivement du pouvoir exécutif proprement dit, ou « puissance exécutrice des choses qui dépendent *du droit des gens*. » Néanmoins, *Kant*, Rechtslehre, § 45, et *Spittler*, Vorlesungen über Politik, ont adopté cette étrange idée. V. par contre *Stahl*, Lehre vom Stat., II, § 57.

également de fonder et de modifier les *institutions de l'État,* d'en développer l'organisme. S'il se rapproche des *règlements économiques* généraux dans ses lois d'impôt; s'il approuve quelquefois non des principes, mais des *demandes*; s'il se fait *rendre compte* sur le pays et le budget, c'est que ces actes, sans être des lois proprement dites, se réfèrent à l'ensemble de l'État.

* Suivant *Rousseau,* la législation est au gouvernement ce qu'est le *vouloir* au *pouvoir*; l'une est la « volonté générale, » l'autre, « l'action : » « la loi veut, le roi fait. » *Lorenz Stein est* dans le même sens. Mais la *vue intelligente* des règles à formuler et des institutions à établir, n'est-elle pas aussi importante dans la législation que la volonté même qui proclame et fonde? Et d'autre part, l'action du gouvernement qui choisit lui-même le but et les moyens de sa politique, n'est-elle pas essentiellement *volontaire?* On opposerait mieux ici la *volonté générale* à la *volonté particulière,* ou encore, l'*ordre* (*Ordnung*) à l'*action* *.

Ainsi, le corps législatif est *surordonné* par rapport à tous les autres pouvoirs, de même que le tout est supérieure à la parti.

Ceux-ci peuvent se diviser, dans l'État moderne, en quatre groupes essentiellement différents, dont les premiers, *gouvernement* et *pouvoir judiciaire*, ont une empreinte plus marquée d'autorité.

I. L'expression usuelle de *pouvoir exécutif* est malheureuse; elle produit nombre d'erreurs, et n'exprime exactement ni le caractère essentiel du gouvernement ni sa vraie relation avec la législation et les tribunaux.

On exécute soit une *décision* que l'on prend soit-même, soit l'*ordre* ou le *mandat d'autrui*; dans tous les cas, la décision joue *le premier rôle.* Or, les fonctions de gouvernement sont, par leur nature même, *primaires :* il décide, rend des arrêtés, exprime sa volonté, ordonne ou défend, et le plus souvent ses ordres sont respectés sans qu'il soit besoin d'une contrainte effective. Si celle-ci est nécessaire, elle est sans doute dans les attributions du gouvernement; mais, comme elle est *secondaire,* le soin en est ordinairement confié à des autorités ou à des fonctionnaires *subordonnés.*

L'expression est même inexacte lorsque l'on veut la rapporter à l'exécution de la volonté d'autrui. Il n'est pas vrai que le gouvernement n'ait qu'à *exécuter dans les espèces* ce que le pouvoir législatif *a établi d'une manière générale*. Dans la règle, on ne peut même point *exécuter* (*vollziehen*) la loi *a*); on ne peut que la respecter et l'appliquer. Dira-t-on peut-être que la promulgation de la loi en est déjà l'exécution ? Les règles que le législateur exprime et sanctionne, sont *respectées* par le gouvernement comme les normes et les limites juridiques de ses actes. Mais dans le cercle qu'elles tracent, il décide librement : il négocie et traite avec les autres États ; il donne aux fonctionnaires inférieurs mandat d'enquérir ; il prend les mesures nécessaires pour assurer l'ordre ; il provoque tout ce qui est utile au bien public ; il nomme aux fonctions ; il dispose de l'armée. L'expression est encore moins exacte si l'on veut l'appliquer aux arrêts de justice. Leur exécution est essentiellement un acte du pouvoir *judiciaire* lui-même, qui a mission d'administrer la justice, de rétablir l'ordre juridique troublé, et qui n'invoque la force supérieure du gouvernement que lorsque la sienne est insuffisante.

Les rapports entre les deux pouvoirs ne sont donc point des rapports de simple serviteur à maître. Ce qui caractérise le gouvernement, ce n'est pas l'*exécution*, mais le *pouvoir de commander dans chaque espèce le juste et l'utile*, de *protéger* le tout contre les attaques et les dangers, de *prévenir* les souffrances générales, de *représenter* la nation ; c'est ce que les Grecs nommaient ἀρχή [1], les Romains *imperium*, le moyen âge allemand *Mundschaft und Vogtei* (tutelle et baillage). Comparé à chacun des autres pouvoirs et abstraction faite du corps législatif, le gouvernement a donc par excellence le caractère de l'*autorité*, le *règne* ; par conséquent le *premier rang*, comme la tête au regard des membres. Il comprend ce qu'on appelle le *pouvoir représentatif* ; et il est *gouverne-*

a) L'expression *vollziehen* a le sens d'achever, accomplir.

[1] *Arist.*, Pol., IV, 12, 3 : « Τὸ γὰρ ἐπιτάττειν ἀρχικώτερόν ἐστιν. » Il voit dans le commandement le caractère essentiel de l'autorité.

ment politique, dans la *conduite générale de l'État, administration,* dans le détail et les espèces.

II. Le pouvoir *judiciaire* (*richterliche Gewalt*) est souvent défini le pouvoir qui juge (*urtheilende Gewalt*). C'est une erreur que l'expression française favorise. L'essence de ce pouvoir ce n'est pas de juger (*urtheilen*), mais de protéger et de maintenir le droit (*richten*); ou, pour nous servir des expressions romaines, il n'est pas *in judicio,* mais *in jure.* L'action de juger, c'est-à-dire de reconnaître et de déclarer le droit dans une espèce donnée, n'est pas nécessairement une fonction magistrale ou l'exercice d'un pouvoir public. A Rome, cette mission était ordinairement confiée à des personnes privées (*judices*); dans le moyen âge allemand, aux *Schöffen* (comp. p. 133) et non aux magistrats (*Richter*); de nos jours, elle l'est souvent à des jurés. Au contraire, la protection légale (juridique) et le maintien du droit contre tout trouble ont toujours été des fonctions *magistrales.*

Le pouvoir judiciaire se distingue essentiellement du gouvernement. Il n'*agit pas* en maître comme celui-ci; il *protège et applique simplement le droit reconnu ou avoué.* Les fonctions du gouvernement peuvent être comparées à celles de l'*intelligence* chez l'homme; celles des tribunaux, aux opérations de sa *conscience morale.* Aussi la *distinction subjective* de ces deux pouvoirs dans l'État moderne, constitue-t-elle un progrès véritable. Les mêmes magistrats les cumulaient toujours autrefois. Tout a gagné au changement : la pureté du droit, la liberté des citoyens, le gouvernement[1]. L'expérience l'approuve, car l'on voit rarement les

[1] On peut ici rappeler ce que disait *Washington* dans son remarquable Discours d'adieux (1796) : « Il importe que les hommes qui participent aux affaires publiques d'un pays libre restent toujours strictement dans leur compétence, et se gardent d'empiéter sur celle d'autrui. Cet esprit d'usurpation tend toujours à s'emparer de tous les pouvoirs, et mène ainsi toujours au despotisme. Qu'il suffise, pour le prouver, de rappeler combien l'amour de la domination et la tendance à en abuser sont naturels au cœur de l'homme. De là la nécessité d'équilibrer les pouvoirs publics, en les divisant et en les subdivisant entre plusieurs détenteurs, naturellement jaloux de leurs attributions. Il est aussi nécessaire *de retenir les pouvoirs dans leurs bornes que d'établir ces bornes mêmes.*

ommes d'État et les fonctionnaires devenir de bons juges, et éciproquement.

Le juge, bien que principalement *indépendant* du gouvernement, occupe par rapport à lui une position *subordonnée*, à peu près comme le cœur à l'égard de la tête.

— Les constitutions modernes se bornent en général a distinguer trois pouvoirs. Un examen plus attentif fait cependant apercevoir deux autres groupes d'organes et de fonctions, qui pour être *dépendants du gouvernement*, n'en doivent pas moins être distingués. L'autorité et le commandement, qui sont de l'essence de celui-ci, n'occupent chez eux que la seconde place. Ce sont :

III. La surveillance et le soin des éléments civilisateurs, la *culture publique* (*Statscultur*) ;

IV. L'administration et le soin des intérêts matériels, l'*économie publique* (*Statswirtschaft*).

Les grands facteurs de la civilisation, religion, sciences, arts, n'appartiennent pas à l'organisme de l'État. L'État ne les détermine ni ne les parfait ; il n'a point à les *gouverner*. Les rapports de la puissance publique avec leurs institutions même externes, avec l'Église et l'École, sont donc essentiellement différents des rapports entre l'autorité et les sujets dans la sphère du gouvernement proprement dits. Tout rappelle à l'État que ces choses sont essentiellement soustraites à sa puissance; qu'il n'a point ici à faire la règle, à ordonner ou défendre, mais à *surveiller* et *prendre soin*.

De même pour l'*économie publique*. Ce n'est ni l'*imperium* ni le gouvernement dans le sens étroit du mot, mais le soin intelligent des *intérêts matériels*, qui préside à l'administration des recettes et des dépenses de l'État, qui encourage et appuie le commerce et les progrès économiques, qui dirige les travaux publics et surveille les communes. Le caractère spécifique de l'autorité disparaît ou peu s'en faut ; la gestion se fonde avant tout sur les connaissances techniques et l'expérience ; nulle part les rapports ne se rapprochent autant de ceux de la *vie privée*. Ce groupe t ainsi le dernier dans l'échelle des pouvoirs, et cependant ses

fonctions sont elles-mêmes indispensables, et forment la large base de l'État, dont le gouvernement est le sommet.

Ces deux dernières divisions ne pénètrent que lentement dans les esprits. On confond encore l'activité qui commande et celle qui prend soin. On ordonne là où il ne faudrait qu'administrer; on administre timidement là où il faudrait commander. Mais en somme, le progrès est grand depuis cent ans. Déjà nombre d'institutions qui ne demandent que l'appui des pouvoirs publics, ont été détachés du gouvernement proprement dit, et sont administrées, sans emploi de la force, dans cet esprit bienfaisant des soins scientifiques et techniques, respectueux de la liberté de tous.

CHAPITRE VIII.

Service public (*Statsdienst*) **et fonctions publiques** (*Statsämter*).

*1. On peut appeler *service public*, dans un sens large, tout service exigé par l'État, ou même rendu volontairement à l'État ; par suite, le service des soldats, des jurés, des députés, des électeurs à tous les degrés.

Cependant ces personnes ne sont pas des *serviteurs de l'État* (*Statsdiener*). Le *service public* a donc un sens plus étroit, qui ne comprend ni l'exercice des droits de représentation, ni celui d'un devoir ou d'un droit civique général comme le service militaire et les droits d'électeur. En ce sens, il n'y a service public qu'en vertu d'une *mission spéciale de la puissance publique* ; de serviteurs de l'État, que ceux qui l'ont reçue.

Les fonctionnaires des communes, de l'Église, ou des corporations, ne sont donc pas davantage des serviteurs de l'État. Leur service est public peut-être, mais il n'est pas commandé par l'État ni ne se réfère directement à lui [1].

La dignité du *chef de l'État* (du souverain) n'est pas non plus

[1] Il se peut que certaines fonctions de l'État s'y adjoignent ; mais l'accessoire ne peut pas changer le caractère du principal. Comp. *Welker* dans le Statslexicon, au mot Statsdiener.

un service public, car le prince, comme porteur de la souveraineté, est la source de tous les services publics. Cependant Frédéric le Grand pouvait dire que le prince est « le premier serviteur de l'État, » en ce sens que sa mission repose sur la constitution, et qu'elle est tout entière vouée à l'État.

2. Les services proprement dits de l'État ne sont pas tous des *fonctions publiques*; tous les serviteurs de l'État ne sont pas des fonctionnaires (*Statsbeamte*) *.

La *charge* ou la *fonction publique* est un organe du corps de l'État ayant sa mission publique à elle. Elle donne au fonctionnaire un pouvoir de *détermination propre* dans sa sphère, tout en le subordonnant hiérarchiquement au chef de l'État; il la *remplit*, et se meut individuellement en elle. Dans un sens plus étroit encore, la charge publique implique toujours une certaine *puissance d'autorité* (*imperium* ou *jurisdictio*), l'exercice de l'un des droits de la souveraineté, par opposition aux fonctions qui se bornent à enseigner, à prendre soin, sans avoir aucune puissance semblable. En ce sens, celui qui a une part d'autorité est seul vraiment un fonctionnaire, et l'on peut donner le bon vieux nom de *curateurs publics* (*öffentliche Pfleger*) à ceux qui remplissent les autres charges, par exemple aux professeurs et instituteurs des écoles publiques, aux directeurs et médecins des hôpitaux de l'État, à ses ingénieurs, à ses caissiers, aux administrateurs de ses domaines [1].

Les véritables *fonctionnaires* sont les uns *de gouvernement*, les autres *de justice*. Les premiers commandent et gouvernent (*imperium*); ils ordonnent librement, chacun dans sa sphère, ce qu'ils estiment dans l'intérêt public. Mais ils dépendent de supérieurs hiérarchiques et doivent se soumettre à leurs décisions. Les seconds, au contraire, n'ont pas le pouvoir de choisir l'utile; ils doivent dire quel est le droit existant, et l'appliquer dans ses règles fixes (*jurisdictio*). Mais aussi, ils ne relèvent que

[1] *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 503, se sert de l'expression « fonctionnaires *techniques*, » par opposition aux « fonctionnaires de gouvernement; » ceux-là comprendraient même les juges. L'expression s'appliquerait mieux à notre seconde classe.

de leur conscience; le gouvernement n'a pas d'ordres spéciaux à leur donner; ils n'auraient pas à y obéir. En temps normal, l'activité des premiers doit être plutôt libérale; celle des seconds, conservatrice.

3. Les *employés* de l'État, les *aides* et *commis* sont aussi ses serviteurs; mais ils ne sont pas des fonctionnaires : ils n'ont ni autorité ni sphère d'action propre. Ils aident ces derniers et en dépendent. Tels sont les copistes, les surveillants, les commis de finances, etc. Il sont des serviteurs de l'État, parce que leur activité s'exerce dans la sphère organique des services publics, et même lorsque leurs attributions n'exigent qu'un médiocre travail d'esprit. Si ce dernier élément vient à manquer, si leur travail devient purement *mécanique*[1], on les appellerait mieux les *domestiques de l'État* (*Statsbediente*) : tels sont les laquais, les portiers, les huissiers, les gendarmes, dont la situation se règle plutôt par les principes du droit privé en matière de louage d'ouvrage que par ceux du droit public.

4. La distinction des fonctions en *civiles* et *militaires*, développée pour la première fois par *Constantin le Grand*[2], a également son importance. Les *officiers* peuvent seuls être appelés serviteurs de l'État, car seuls ils ont un commandement. Les autres militaires ne font que remplir un devoir civique général, ou s'engagent volontairement dans la forme d'un contrat privé. Les offices militaires se distinguent par la sévérité de la discipline, l'obéissance stricte. Ils n'ont qu'indirectement des attributions d'autorité. Leurs fonctions sont donc, par nature, *secondaires*, c'est-à-dire d'exécution.

* 5. Les fonctions sont ou *collégiales* ou *individuelles*[3]. Les premières, composées de plusieurs personnes qui délibèrent en commun et décident à la majorité, sont meilleures pour *conseiller*; les secondes, pour *agir*.

[1] *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 503, fait justement remarquer cette distinction. Mais lorsqu'il appelle les employés de l'État des *fonctionnaires subalternes*, il choisit mal son expression; on dirait mieux les *aides des fonctionnaires* (*Amstgehülfen*).

[2] Comp. suprà, et *Gibbon*, Hist. de l'empire rom., chap. XVI.

[3] Comp. *Pölz*, dans le Deutsches Statswört. art. Amt.

Quelquefois la délibération collégiale et la décision individuelle s'unissent; exemple : un ministre décide après avoir pris l'avis du conseil des ministres.

Les fonctions se distinguent encore sous le rapport hiérarchique et par l'étendue du ressort : les unes sont *centrales* et suprêmes (fonctions du pays); les autres, *moyennes* et subordonnées (fonctions des provinces, des districts, des cercles); d'autres, enfin, inférieures et *locales* (communales). Les fonctions sont même parfois *concourantes*, plusieurs fonctionnaires revêtus des mêmes attributions agissant isolément dans une même sphère (magistratures de l'ancienne Rome, juges de paix anglais).

6. La fonction comprend généralement :

a) Un certain genre et une certaine étendue de facultés et de devoirs, qu'on appelle *compétence* dans les fonctions d'autorité;

b) Un *siège* local, considéré comme le centre et la résidence de son action; les fonctionnaires ambulatoires ont eux-mêmes un siège déterminé;

c) Un *ressort territorial* ou *juridiction* *.

7. Les rapports entre l'État et ses serviteurs sont *essentiellement de droit public*. C'est à tort qu'on a essayé, autrefois surtout, de les fonder sur un contrat privé. Le service de l'État n'est point un mandât, moins encore un louage d'ouvrage; les règles de ces contrats n'expliquent ni la nomination, ni les attributions, ni la révocation du serviteur public.

L'État nomme par *un acte de sa volonté*, déterminant dans la forme et dans l'objet, le *décret de nomination* [1]. Quelques-uns

[1] *Gönner*, der Statsdienst aus dem Gesichtspunkt des Rechts; Landshut, 1808. — *Zachariä*, D. St. 136. *Schmitthenner*, Statsrecht, p. 509, tout en repoussant la conception *légistique* de plusieurs modernes, qui voudraient étrangement appliquer les principes du droit privé de Rome, là même où Rome n'y avait jamais songé, pense cependant que les services publics reposent sur un *contrat*, non obligatoire d'ailleurs, mais qui serait la « causa præcedens » de la nomination, « comme le contrat féodal précédait l'investiture du fief. » C'est également une erreur; de semblables contrats n'interviennent que rarement. Il n'y a point encore contrat lorsque je réponds affirmativement à l'État qui me demande : accepteriez-vous cette fonction? Mais là même où, par exception, un contrat intervient, il n'a d'effet que quant aux droits privés des parties; il est sans influence sur le droit public, et par conséquent, il n'appartient point ici. L'acceptation ou

l'appellent une *loi spéciale*, mais improprement, car il n'émane pas du corps législatif dans la règle. Ce décret est essentiellement un acte *unilatéral* de puissance, même lorsque par exception des négociations et un contrat véritable ont précédé, comme par exemple en vue d'acquérir les services d'un étranger. Un traité semblable ne saurait jamais servir de base à une action civile tendant à forcer la nomination, sauf au lésé le droit privé de demander des dommages-intérêts.

Les attributions des services sont déterminées par l'État, et ont un caractère *public* et *organique*. La fonction n'existe *que* pour l'État, *nullement pour le fonctionnaire*; elle ne peut donc être concédée en propre à l'individu ni faire l'objet de conventions privées. L'État qui permet celles-ci, est encore captif dans les liens du droit privé ; il n'a pas encore pleine conscience de son but politique. Ce système du moyen âge s'est maintenu longtemps en France.

8. * Le traitement attaché à la fonction a essentiellement pour but d'assurer l'existence matérielle du fonctionnaire et de sa famille, et appartient ainsi au droit privé. L'action dont il ferait l'objet est donc purement pécuniaire, et pourrait très bien être portée devant le juge civil.

Mais cet élément accessoire n'entame pas le caractère de la fonction. Celle-ci peut même n'être pas rémunérée. Les juges de paix anglais sont aussi bien des *fonctionnaires* que les *Landräthe* (préfets) prussiens salariés, officiers de police analogues *.

le refus d'une nomination faite sont sans doute des actes volontaires ; mais cela ne change pas le caractère magistral du décret.

CHAPITRE IX.

Nomination des fonctionnaires.

1. L'hérédité des fonctions publiques, l'histoire du moyen âge le prouve, transforme les charges en seigneuries et dissout l'unité. De plus, elle ne garantit point la capacité du fonctionnaire; bien mieux, elle ferme la voie aux hommes capables. L'État moderne la rejette avec raison. Il voit avant tout dans la fonction un *devoir public*, et la *dégage* des liens de famille, d'ordre, ou de propriété.

Nous ne trouvons plus aujourd'hui que de rares offices héréditaires; encore sont-ils le plus souvent purement honorifiques, certains offices de cour, par exemple.

2. * Les fonctions, dans un sens large, sont *d'honneur* ou *de profession*.

Les unes s'emparent de toute l'activité de l'homme et forment l'occupation principale de sa vie, sa vocation; elles exigent souvent des connaissances techniques, et par suite des *études préparatoires* et un *stage*. Il est naturel qu'elles soient rétribuées.

Les autres n'imposent que des services isolés et n'exigent point une éducation spéciale. Le fonctionnaire peut ici vouer son activité principale à sa *profession privée* et s'entretenir par elle: tel est le service de juré et d'assesseur, la participation aux représentations. Ces charges d'honneur ne peuvent être imposées

qu'aux classes aisées ; les grandes classes populaires n'ont ni le temps ni le loisir nécessaires.

Les fonctions professionnelles sont aujourd'hui plus importantes que les autres ; mais on ferait bien de combiner davantage les deux genres. La constitution représentative et le self-gouvernement des modernes sont favorables à l'*union de fonctions professionnelles dirigeantes*, et de *fonctions concourantes représentatives et d'honneur*. Telle est, par exemple, l'union du *Landrath* et du conseil de cercle en Prusse, celle du préfet de district (*Bezirkamt*) et de ses conseillers à Baden, ou celle encore du magistrat et des jurés ou des *schöffen*.

3. Les États *allemands* ont devancé les autres nations dans la sage organisation des *charges professionnelles* ; la formation d'un corps de fonctionnaires capables et fidèles y est mieux assurée qu'ailleurs :

a) Les fonctions sont ouvertes à tous ; des bourses nombreuses facilitent les études au talent sans fortune. Mais la grande majorité des étudiants sont, en fait, des fils de famille qui apportent avec eux des mœurs plus fines et une culture traditionnelle, et élèvent ainsi, dès l'abord, le niveau général.

b) Les aspirants doivent avoir fait des études *classiques* et *universitaires*. Cependant, pour quelques fonctions techniques, celles des ingénieurs et des architectes par exemple, l'éducation classique est remplacée par les *classes réales* ou par l'*école polytechnique*.

Un *examen d'État* termine ces hautes études.

L'esprit scientifique des universités allemandes s'efforce de remonter aux principes, dédaigne d'aboutir à la simple préparation pratique d'une profession, pousse au travail et au progrès, et évite ainsi de créer une sorte de mandarisme chinois. La nécessité de l'examen empêche les influences trop vives des partis, des intrigues, des cours. Sans autre protecteur qu'une épreuve brillante, le jeune homme assure sa voie et dépasse le favori ignorant ou peu capable.

Il ne faudrait pas cependant que ce système dégénérât en pédantisme ni qu'il devint absolu. Les hommes les mieux doués

se font souvent une carrière à part; il serait absurde de se priver de leurs services parce qu'ils n'ont pas suivi la voie commune, alors qu'ils ont prouvé leurs talents dans une voie plus difficile. Ceci est vrai surtout pour *les fonctions élevées* de la *politique* ou de la *science*, les ministres, les conseillers d'État, les professeurs d'université. Ces exceptions ne compromettent nullement la règle.

c) Après l'examen théorique d'État les *référendaires* ou *stagiaires* passent par un *noviciat* d'exercice *pratique*, comme aides des fonctionnaires. Un *second examen* d'État le termine, et assure de la capacité du candidat.

d) L'État *nomme*, suivant ses besoins, parmi les jeune hommes qui ont rempli ces conditions.

Dès lors, le fonctionnaire *avance* dans la carrière d'après ses années de service et les preuves de sa capacité; son titre, son rang et son traitement s'élèvent dans la règle proportionnellement : système également bon, pourvu qu'il soit bien appliqué, qu'il ne devienne pas absolu, que les conditions mathématiques du temps de service ne l'emportent pas complètement, qu'on l'élargisse dans les emplois supérieurs *. Un long travail mécanique affaiblit souvent de fortes intelligences, qui n'arrivent ainsi que harassées par une vie de privations et d'efforts à la haute situation qui leur appartient. Ce vice n'est pas essentiel au système; il est la conséquence d'une bureaucratie dégénérée et il l'entretient à son tour. De hautes fonctions politiques exigent la force intacte de l'homme mûr; elles ne doivent pas devenir le privilège des vieillards.

e) * Le *traitement* assure au fonctionnaire et à sa famille une vie conforme à son rang, le plus souvent sans doute d'une m nière stricte. L'industriel gagne davantage; mais le fonctio naire ne tente pas le sort, et avec un peu d'économie et quelq fortune privée, il vit réellement dans l'aisance. La substituti d'un certain nombre de charges d'honneur aux emplois professionnels trop nombreux, pourrait permettre une augmentati des traitements.

f) La fonction professionnelle donne des droits *pragmatiqu*

c'est-à-dire un droit assuré au traitement *intégral* et un droit de *retraite* ou de *pension* en cas de maladie, de limite d'âge ou de suppression d'emploi.

Cet ensemble de règles élève le corps des fonctionnaires allemands, par le sentiment d'une position sûre et honorée. Ils forment un véritable *ordre professionnel* ayant conscience de sa solidarité. Ils ont l'importance d'une *puissance politique*. Le prince et la représentation nationale doivent compter avec eux, et leur concours, indispensable à tous les deux, tantôt les limite, tantôt les complète.

4. Tout autre est le système de l'Angleterre. La police, l'administration, la juridiction de ses comtés, sont confiées à des fonctionnaires gratuits tirés de l'aristocratie. Ses ministres ne sortent pas des rangs des fonctionnaires, mais des partis politiques; et ces derniers disposent d'une multitude d'emplois, que l'on confère sans condition d'examen, sur la recommandation (patronage) des membres influents du parlement.

La nécessité d'une réforme s'y est cependant fait sentir. On exige depuis longtemps une éducation juridique pour les fonctions judiciaires élevées. Mais elle peut très bien n'être pas universitaire : il suffit en effet de s'être fait agréger dans les corporations (*inns*) des juristes de Londres, et d'avoir suivi la pratique et les mœurs de leur profession. Depuis peu, l'on demande également un examen pour certaines fonctions techniques. Les changements de ministère ne mettent d'ailleurs guère plus d'une soixantaine de places en question, les unes éminemment politiques, les autres de cour [1].

5. Le système *américain* imita d'abord le système anglais, tout en s'inspirant de l'esprit républicain et démocratique. Depuis la présidence de *Jackson*, l'habitude dangereuse des mutations est entrée dans les mœurs. L'avènement d'un nouveau président (tous les quatre, au plus tous les huit ans), la victoire d'un parti politique, menace aussitôt une multitude innombrable de fonctions, et la chasse aux places commence sans

[1] *R. Gneist*, Englisches Verfassungs und Verwaltunsrecht, vol. II, p. 76.

sans vergogne. Le corps des fonctionnaires, peu stable, exposé à des commotions violentes, est facilement corrompu. Les fonctions judiciaires sont seules mieux garanties, et l'habitude d'y appeler des avocats éprouvés leur assure la connaissance du droit.

6. En *France*, les fonctionnaires forment un ordre assez bien assis; cependant leur position est moins indépendante et les garanties de leur instruction préparatoire sont moins fortes qu'en Allemagne. Le chef de l'État, en d'autres termes, ses ministres changeants, ont une plus grande liberté de nomination et de révocation. On exige bien des études spéciales (écoles polytechnique, militaire, normale) pour nombre de fonctions techniques, des études universitaires pour les fonctions de justice. Mais la règle n'est pas aussi généralisée qu'en Allemagne; le fonctionnaire y dépend davantage du gouvernement; on lui demande plutôt l'esprit de parti que la fidélité à ses devoirs et à l'État*.

7. Les nominations se faisaient dans les républiques anciennes, et elles se font encore dans les modernes (Suisse et Amérique), pour une *période déterminée*, presque toujours courte, avec ou sans défense de réélection. Ce système, bon quant aux fonctions communales, qui n'exigent pas généralement une haute instruction et absorbent rarement toutes les forces d'une vie humaine, offre de grands inconvénients là où une éducation professionnelle est nécessaire, comme c'est souvent le cas aujourd'hui. Provoquant aux *changements* fréquents, il favorise l'ambition et ler intrigues, mine la sécurité des fonctionnaires, et fait obstacle à une action de l'État ferme et tranquille. L'avantage de pouvoir écarter plus facilement les incapables ou ceux qui ont perdu la confiance publique, ne rachète pas ces inconvénients, plus dangereux encore dans la mobile démocratie que dans une aristocratie. On y verra souvent les hommes les plus capables éloignés des fonctions publiques, soit par le caprice du peuple, soit parce qu'ils préfèrent eux-mêmes une carrière moins fragile.

8. En principe, et les États modernes le reconnaissent[1],

[1] L'Amérique et la Suisse elles-mêmes. Pour celle-là, v. *Story*, III, 37, 120. Pour l'Allemagne, v. *Zachariä*, D. St., § 136.

l'individu est *libre d'accepter* ou de *refuser* sa nomination. La nature d'un service individuel intelligent ne comporte pas une contrainte directe; une contrainte indirecte serait difficile, et imparfaite dans ses effets. La liberté est la source normale de toute puissante activité. D'ailleurs, pourquoi un citoyen serait-il tenu à des sacrifices plus grands que les autres?

Les emplois communaux font exception; leur grand nombre et les capacités moins élevées qu'ils exigent, les ont souvent fait imposer comme un *devoir civique général* [1].

9. Quand commence la fonction? La question a été débattue. Mais il suffit de se rappeler que la nomination est un acte unilatéral de l'État, pour répondre sans hésiter : au moment où l'acte volontaire de l'État a achevé de s'exprimer; donc, dès que l'*élection* est *faite*, ou la *nomination signée*. La notification du décret au fonctionnaire et l'investiture subséquente ne sont que les conséquences d'une nomination parfaite [2].

[1] Il peut en être ainsi également quand une simple ville devient un État (par exemple, les villes d'Allemagne), ou quand l'État n'est pas plus étendu qu'une commune (le Canton d'Appenzell, par exemple).

[2] Comp. sur ce point, dans *Story*, III, 37, § 120, la querelle entre le président *Jefferson* et la *cour de justice suprême*. Le premier soutenait que la nomination ne donne aucun droit tant que le fonctionnaire n'a pas reçu expédition en forme du décret qui le nomme; la seconde pensa que la seule nomination produit un effet achevé, de telle sorte qu'elle ne peut plus être déclarée purement et simplement non avenue. *Zachariä*, D. St., § 136, restreint les effets de celle-ci aux conséquences de droit privé. Cette distinction n'est ni nécessaire ni exacte; si la nomination a quelque effet, c'est comme acte public, non comme contrat privé; et si l'exercice réel des devoirs ne commence qu'après l'investiture, il n'en est pas moins vrai que le droit préexiste.

CHAPITRE X.

Droits et devoirs des fonctionnaires de l'État.

1. Le fonctionnaire a naturellement le droit d'exercer ses attributions. Ce droit, qui est sa *compétence*, est tout entier d'intérêt public ; il est donc en même temps un *devoir* prescrit en vue du bien public. La compétence, sa forme ou son étendue, n'est donc jamais pour le fonctionnaire un droit personnel et permanent; l'État peut la changer comme il lui plaît, l'augmenter, la restreindre, la subordonner ou l'élever. La fonction dépend tout entière de l'État.

2. C'est sans doute la personne du fonctionnaire qui jouit du *titre* et du *rang* de la charge; mais cet avantage appartient également au droit public. Aussi la législation peut-elle librement le modifier.

Souvent le titre et le rang demeurent quoique la fonction ait cessé; ils prennent alors le caractère d'un droit privé.

3. Le droit d'être *indemnisé* des dépenses faites et du tort souffert dans l'intérêt de l'État, appartient au droit privé; les fonctions d'honneur l'ont également.

4. Un *traitement* ou des *honoraires* pour les services rendus ne sont pas dus de plein droit; l'État est maître de créer des

emplois non rétribués. Mais le droit au traitement promis a un caractère privé.

On peut très bien distinguer, avec plusieurs des États allemands, deux sortes de traitements. Les uns ont pour objet de donner au fonctionnaire un *entretien conforme à son rang* (*Standesgehalt*) ; c'est le devoir et l'intérêt de l'État lorsqu'il demande toute l'activité d'une vie professionnelle. Les autres subviennent à la tenue de maison et *aux frais de représentation* qu'exige *l'exercice réel* de la fonction (*Dienstgehalt*) [1]. La distinction a de l'intérêt au point de vue de la retraite. Les premiers seuls y donnent droit ; les seconds sont plus étroitement liés à la fonction ; ils appartiennent moins au droit privé. Le *casuel* (*Sporteln*), les *bénéfices accidentels* attachés à certaines places, ont toujours ce dernier caractère ; l'État a donc également la main plus libre ici. La diminution de ces émoluments ne donne aucune créance d'indemnité.

5. Le droit à une *pension* de *retraite* naît du caractère privé du traitement, et le chiffre s'en proportionne au salaire d'*entretien* (*Standesgehalt*). Si ce dernier n'a pas été distingué d'avance du casuel ou des frais de représentation, on fera bien de le maintenir entier, sous la déduction approximative de ces deux éléments ; mais pour prévenir tout arbitraire, la loi fixe habituellement d'avance le chiffre des pensions. Un système général de pensions est une charge lourde, mais difficile à éviter de nos jours pour les fonctions professionnelles. La situation des fonctionnaires est souvent besoigneuse ou du moins modeste en comparaison des autres professions civiles ; et cependant, l'État exige aussi de grands sacrifices, une culture plus achevée. Ne faut-il pas qu'il assure l'existence de ces vieux serviteurs ? Le public en profitera par des services meilleurs : la corruption et la crainte sont filles du besoin.

Rigoureusement, l'État n'est pas tenu de reconnaître des droits quelconques de pension à la veuve et aux enfants ; le traitement n'a rien d'héréditaire. Cependant nombre d'États ont

[1] *Gönner*, op. c., p. 144. — Annexe à la const. *bavaroise*, §§ 17-19.

pourvu à ces intéressantes situations, pas des caisses spéciales de retraite, alimentées généralement par des retenues sur les traitements.

6. Les *devoirs* du fonctionnaire découlent en majeure partie de ses droits eux-mêmes. Il doit, de plus, *obéissance* à ses supérieurs, *fidélité* à l'État et au prince, et suivant les cas, *secret* et *discrétion*. Le *serment* qu'on exige souvent, ne vient que corroborer ces obligations ; il n'est pas la condition du devoir ni n'en modifie l'étendue.

L'*obéissance* due varie avec la nature de la fonction. On sent qu'elle est bien différente pour les fonctionnaires administratifs et pour les judiciaires. Mais les premiers eux-mêmes ne sont pas tenus à une obéissance aveugle et servile ; l'ordre juridique établi, les principes fondamentaux de la morale limitent la soumission. La question peut d'ailleurs être quelquefois délicate dans les espèces.

a) Le fonctionnaire a le droit d'examiner si l'ordre est régulier *en la forme*, c'est-à-dire s'il émane réellement du supérieur compétent et s'il est donné dans les formes légales externes. L'inférieur n'est pas tenu de déférer aux injonctions qui ne rentrent pas dans la sphère de son service, et qui ne sont peut-être que des caprices ; ni, par exemple, aux ordres qui ne sont pas signés, lorsque cette formalité est exigée. Il est fonctionnaire public, et non pas serviteur privé. Il faut bien qu'il puisse juger l'ordre en la forme, si l'on veut qu'il s'assure que l'ordre est réel et conforme au droit.

Si cependant la compétence est douteuse et que le supérieur l'affirme, l'inférieur obéira. Son seul droit ici, et son devoir en même temps, c'est de dire ses scrupules, et d'attendre au besoin un ordre réitéré.

b) L'obéissance due ne peut jamais forcer le fonctionnaire à violer les principes supérieurs de la religion ou de la morale, à se rendre complice d'un crime. Des actes coupables ne sont jamais un devoir. On ne saurait exiger du *fonctionnaire* ce que l'*homme* doit refuser de par le droit naturel ; le *croyant*, de par la religion ; le *citoyen*, de par les lois de l'État.

c) Mais l'inférieur ne peut se refuser d'exécuter un ordre dont l'*objet* lui paraît simplement illégal ou *injuste* (*ungerecht*); il ne peut encore ici que présenter des observations.

Il présumera volontiers que son supérieur ne veut pas violer la loi, qu'il n'a pas vu toutes les conséquences de l'ordre donné ; il lui dira respectueusement et franchement ses doutes. Mais si le supérieur persiste, l'obéissance est due, et ce dernier seul porte toute la responsabilité. Autoriser ici la résistance, ce serait rompre l'unité de l'État, paralyser sa puissance, et aboutir à des résultats bien autrement dangereux que ceux d'un acte illégal isolé, d'une autorité d'ailleurs responsable [1].

Il faut en dire autant, sauf texte contraire, de l'*inconstitutionnalité* elle-même de l'acte. Permettre la résistance sous ce prétexte, serait détruire la hiérarchie et engendrer le désordre.

7. L'esprit de *fidélité* va plus loin que le devoir d'obéissance. L'un impose l'accomplissement strict de l'ordre donné, l'autre lie et domine dans les actes libres. La fidélité ne s'entend plus sans doute dans le sens féodal; elle n'est plus le principe vital de l'organisme de l'État. C'est plutôt la législation qui détermine aujourd'hui les attributions. L'activité politique du fonctionnaire reçoit moins son impulsion et sa direction des rapports de foi entre le prince et ses subordonnés que des besoins de l'État. Néanmoins, la fidélité y joue encore son rôle nécessaire ; elle est encore le fondement de l'union et de l'harmonie morale des services publics.

Sans doute, un fonctionnaire qui, sur des points même importants mais isolés, ne partage pas l'opinion des chefs et l'exprime, ne viole pas encore le devoir de fidélité. Mais si la divergence

[1] Plusieurs constitutions expriment formellement cette règle : « Un ordre valable en la forme décharge l'inférieur de sa responsabilité; le supérieur en est seul responsable » (*Hanovre*, 1833, § 161). — La responsabilité de tout acte illégal pèse directement sur qui le commet; l'ordre d'un supérieur ne couvre l'inférieur que s'il est valable en la forme et émane d'une autorité compétente » (*Meiningen*, § 104, et *Altemburg*, § 37). — *Gönner*, op. cit., § 79, qui fait assez peu heureusement du fonctionnaire « une machine, » paraît cependant entendre dans le même sens sa « gloria obsequii; » il admet également le droit de remontrance, et limite l'obéissance dans la forme et dans l'objet (p. 208). L'expression latine qu'il emploie est par trop monastique.

est *permanente* et *essentielle*; si par exemple, dans la monarchie il se proclame républicain, ou réciproquement, il cesse d'être un membre harmonique de l'ensemble, il devient infidèle. Il en est de même du fonctionnaire qui fait une opposition systématique au gouvernement ou à ses ministres; aucun État ne peut, sans tomber dans l'anarchie, tolérer cette division, alors même qu'elle ne constituerait pas une véritable désobéissance[1]. Un fonctionnaire peut avoir des convictions absolument divergentes sans cesser d'être fidèle, pourvu qu'il les renferme en lui-même. S'il croit de son devoir d'agir en leur faveur, il ne lui reste guère d'autre parti honorable que de se démettre. Les fonctions judiciaires sont plus libres sous ce rapport; cela se comprend : elles ne sont pas politiques, ni dépendantes de la volonté du gouvernement.

Enfin, un fonctionnaire fidèle ne peut pas, sans l'autorisation du chef de l'État, accepter d'un prince *étranger*, soit une fonction, soit même des ordres, des pensions, ou autres distinctions de ce genre.

8. Le *secret* et la *discrétion* ne doivent pas être absolus; ils ne sont obligatoires qu'en vertu d'ordres spéciaux, ou pour les choses que le fonctionnaire a apprises par sa position officielle, et dont la divulgation serait dommageable soit à l'État soit aux individus. Deux écueils sont à éviter : une discrétion pédante et mystérieuse, qui n'est quelquefois qu'un moyen d'exploitation, et un bavardage indiscret.

9. L'État peut *réprimander* et *punir* les fonctionnaires qui négligent ou violent leurs devoirs. On distingue ici les *délits*, qui

[1] *Washington* (dans *Guizot*, Introduction à sa vie, I, p. XXIII) : « Aussi longtemps que j'aurai l'honneur de conduire les affaires publiques, je ne nommerai jamais à une place importante un homme dont je saurai les maximes politiques en contradiction avec le principe général du gouvernement. Ce serait là, selon moi, un suicide politique. » La passion avec laquelle le ministre *Stein* s'exprime sur ce point, montre que nos hommes d'Etat ont très vivement senti cette vérité. (Leben von Stein, par *Pertz*, II, p. 501) : « Nous ne vaincrons les tendances insolentes et téméraires, celles surtout de la majeure partie des fonctionnaires publics, que par de rigoureuses mesures, de promptes destitutions, l'emprisonnement ou le bannissement de tous ceux qui s'efforcent ainsi de corrompre l'opinion et de saper l'autorité du gouvernement. »

ressortissent des tribunaux *judiciaires*, des simples *manquements* du ressort *disciplinaire*. Les uns sont jugés d'après les règles ordinaires de la justice commune : les autres, plus spécialement au point de vue de l'intérêt public. Cette distinction n'est qu'une application de l'opposition plus générale de la justice et de la police. Quant aux délits, l'intérêt de l'État a cependant fait quelquefois admettre que la poursuite ne pourrait avoir lieu sans l'autorisation préalable du gouvernement ou d'une autorité spécialement établie à cet effet, principe emprunté au droit français a); ou encore, qu'elle serait portée devant un système spécial de juridiction [1]. Le droit anglais repousse ces deux règles exceptionnelles, mais protège par d'autres voies ses magistratures aristocratiques contre toute attaque frivole [2].

Le pouvoir disciplinaire va plus loin que la juridiction de droit commun. Il frappe même là où le juge criminel eût trouvé la preuve insuffisante et acquitté. Il s'étend à toutes les fautes, à toutes les négligences du fonctionnaire, même à sa vie privée, en tant qu'elle peut porter atteinte à l'honneur de la fonction, à la confiance qu'elle doit inspirer [3].

Les peines disciplinaires sont tantôt *légères*, comme l'*avertissement*, la *réprimande*, une *amende*; tantôt *graves*, comme la *suspension*, la *mutation*, la *mise à la retraite*, la *destitution* ou la *révocation*. Les premières rentrent dans les pouvoirs ordinaires des supérieurs hiérarchiques, qui les exercent sans autre forme. Les

a) Le décret-loi du 19 septembre 1870 abroge cette règle, du fameux article 75 const. de l'an VIII.

[1] Édit de *Bavière* sur les rapports des services publics, § 16. — L'ordonnance *prussienne* du 10 et celle du 11 juillet 1849 distinguent entre les délits et les simples manquements commis dans l'exercice des fonctions; elles contiennent des dispositions détaillées sur la procédure disciplinaire, la première quant aux juges, la seconde quant aux autres fonctionnaires. Comp. *Dollmann*, article Amstverbrechen und Amstvergehen, dans le Deutsches Statswörterbuch de Bluntschli.

[2] *Fischel*, Const. anglaise, p. 351. *Cox*, Institutions de l'Angleterre, traduction [allemande] de *Kühne*, p. 395. — L'histoire de la révolution des nègres de la Jamaïque a montré récemment combien il est difficile, en Angleterre même, de poursuivre l'accusation de puissants fonctionnaires, fût-ce en raison d'abus effrayants.

[3] Ordonnance *prussienne* de 1849, § 1er : « Le fonctionnaire doit se conduire, soit dans l'exercice de ses fonctions *soit en dehors*, de manière à s'attirer l'estime, la considération et la confiance. »

secondes sont soumises à une procédure qui prévienne l'arbitraire. Dans certains États, la révocation ne peut être prononcée que par les tribunaux ordinaires, ce qui est certainement aller trop loin. La justice ordinaire jugera la faute comme celle d'un simple particulier. Elle voit trop l'homme, trop peu le fonctionnaire; elle appréciera mal les nécessités publiques de la fonction, les conséquences déplorables d'une conduite inconvenante. Ce système préfère l'intérêt du fonctionnaire qui change, à l'intérêt de l'État et de la fonction qui demeure, le *droit privé* au *droit public*. On ne pourrait investir une juridiction ordinaire d'une compétence exclusive semblable, qu'autant qu'elle serait, par sa composition même, apte à apprécier les éléments publics en jeu. A ce défaut, la destitution elle-même doit être réservée à quelque haute autorité administrative [1].

[1] Même ordonn., § 20 : « Le fonctionnaire sera révoqué s'il a violé le devoir de *fidélité*, s'il a *manqué du courage* nécessaire à l'accomplissement de sa mission, s'il a pris *hostilement parti* contre le gouvernement. »

CHAPITRE XI.

Fin du service public.

1. La fonction n'est point faite pour le fonctionnaire ; donc, si *elle vient à être supprimée*, ce dernier l'est du même coup. L'intérêt public décide seul du genre et de la durée de la fonction. Mais la suppression inattendue n'entraîne pas l'extinction du droit privé au traitement; il faut dire plutôt que le traitement persiste aussi longtemps qu'il l'eût fait sans cet accident.

2. On peut, en général, librement *se démettre* des fonctions que l'on pouvait accepter ou refuser librement. Ce n'est pas qu'il y ait un lien absolument nécessaire entre ces deux libertés ; mais lorsque la haute nature de la fonction a fait rejeter l'acceptation forcée, il est difficile qu'elle permette une continuation forcée [1]. On comprend d'ailleurs qu'on ne puisse se démettre, au moins pendant un certain temps, des fonctions, généralement inférieures, dont l'acceptation constitue un devoir civique obligatoire [2].

[1] *Landrecht prussien*, II, 10, § 95 : « La démission ne peut être refusée par l'Etat que s'il peut en résulter une grave atteinte au bien général. » Edit *bavarois* de 1818, § 18 : « Le fonctionnaire peut donner sa démission quand il lui plaît, et sans indication de motif. Mais il perd, dans ce cas, tout traitement, ainsi que le titre et les insignes de la fonction. »

[2] Ainsi, dans le droit anglais, celui qui a exercé pendant un an les fonctions de shériff (*scire-gerefa*), n'est plus tenu de les accepter dans les trois années qui suivent. *Blakst.*, Comm., I, 9, 1.

La démission ne rompt pas immédiatement les devoirs : un abandon arbitraire serait une désertion. La démission est seulement un moyen de provoquer l'État à reprendre la place qu'il avait donnée. Le fonctionnaire n'est dégagé que par l'acceptation, le congé de l'État, qui peut même, suivant les nécessités publiques, fixer le jour de la libération.

La démission acceptée fait perdre même les avantages ou droits privés dérivant de la fonction.

3. La *retraite* enlève les attributions actives, mais laisse le rang, le titre, et les avantages pécuniaires. Elle n'est généralement accordée qu'en raison d'une incapacité survenue, par exemple, une maladie ; ou du grand âge (en Allemagne, 70 ans ; en Belgique, 65) et des longues années de service (30 à 40 ans) combinés. Le chiffre de la pension varie avec ces deux derniers facteurs. Au reste, l'incapacité ne donne lieu, de droit, à la retraite, que si elle a été occasionnée par le service de l'État[1].

4. Un fonctionnaire peut-il être *congédié contre son gré* sans qu'il y ait eu manquement de sa part, et quand? Les États modernes répondent diversement. L'ancienne *Allemagne*, qui, sous l'influence des juristes, avait déjà reconnu le *côté privé* de la fonction, considérait généralement celle-ci comme un droit concédé pour la vie, ne pouvant être enlevé que pour un manquement et par un arrêt judiciaire[1]. Quelques voix protestaient sans doute, et affirmaient qu'une démission peut être donnée par l'État dans les termes les plus honorables. Mais l'opinion contraire se répandit toujours plus sur la fin du siècle dernier. Plusieurs constitutions modernes d'*Allemagne* et de *Suisse* y virent un progrès, une liberté de plus, une garantie contre l'arbitraire administratif, et s'empressèrent de l'adopter.

L'Angleterre au contraire, gardant pleine conscience du carac-

[1] *Zachariä*, Deut. Stud., § 152, rassemble quelques-unes des prescriptions des États allemands sur ce point. Pour la *Belgique*, comp. l., 31 juillet 1844.

[2] C'est ce que la Capitulation électorale (*Wahlcapitulation*) de 1792 exprime formellement pour les membres du conseil aulique de l'Empire : « Ses membres ne pourront être révoqués qu'après examen de la cause, et en vertu d'une sentence motivée. » Voy. aussi la décision de la Députation de l'empire, en 1803, § 91.

tère principalement *politique* de la fonction, a toujours eu pour principe que le prince la donne et la retire avec la plus complète liberté. On ne fit d'exception que pour la justice, en décidant, sous *Guillaume III*, que les juges de droit commun seraient nommés à l'avenir, non plus « *durante bene placito,* » mais « *quamdiu bene gesserint.* » Le roi et le parlement demeurent d'ailleurs seuls juges de cette bonne gestion [1]. L'*Amérique du Nord* suit des principes semblables [2]. En France, les fonctionnaires administratifs sont toujours demeurés révocables *ad nutum*; mais ils jouissent en fait d'une situation assez sûre dans les temps normaux [3]. Les juges y sont inamovibles depuis le XVIe siècle.

Le système allemand donne peut-être trop d'importance au côté privé. Il est néanmoins préférable à l'arbitraire pratiqué dans plusieurs États. En assurant l'intérêt privé du fonctionnaire, il affermit l'État contre l'avidité et les caprices des partis.

Dans tous les cas, le principe fondamental de cette matière, c'est que la fonction est pour l'État, et qu'ainsi l'État doit pouvoir, *dans l'intérêt public*, révoquer et remplacer. Ces deux droits appartiennent par la nature des choses à la même personne, donc, dans le doute, au chef de l'État [4]. Mais le principe doit en être reconnu partout, en tant du moins que la révocation ne doit enlever que des droits publics. On ne peut donner compétence aux tribunaux que pour la question accessoire d'intérêt privé [5].

Ces règles souffrent deux restrictions. La première est commandée par l'indépendance des juges. La plupart des États modernes reconnaissent que le juge ne peut être, contre son gré, ni

[1] *Statut* 13 *de Guill.* III. ch. III. Depuis Georges III, les fonctions de juge cessèrent également de prendre fin par la mort du roi.

[2] Comp. *Story*, III, 38, § 228.

[3] *Vivien*, Étud. admin., I, 260 et suiv.

[4] Les État-Unis commirent une inconséquence en donnant au président le droit de révoquer seul des fonctionnaires qu'il ne pouvait nommer qu'avec le concours du sénat. Loi de 1789, *Story*, III, § 119. — Changé depuis 1868.

[5] *Zachariä*, § 144. Cependant quelques États repoussent ce principe, et vont même jusqu'à déclarer la fonction irrévocable pendant un certain temps en raison de faits politiques ou publics.

révoqué, ni déplacé, ni mis à la retraite par le gouvernement, autrement qu'avec l'intégralité de son traitement. En Angleterre, une décision contraire ne peut émaner que du parlement; en Allemagne, que d'une sentence judiciaire [1].

La seconde est dans l'intérêt du fonctionnaire lui-même. Les causes de révocation peuvent être :

a) Un *délit* qui rende l'*indignité* évidente;

b) Une *incapacité morale* prouvée (négligence extrême, pusillanimité, etc.), sans cependant qu'il y ait délit;

c) Une *incapacité intellectuelle* qui ne permette pas au fonctionnaire de remplir ses fonctions utilement pour l'État (perte de la mémoire, folie, etc.);

d) Des circonstances *externes* qui paralysent son action, ou lui ôtent la confiance publique. Il se peut ainsi, dans les périodes d'agitation et de trouble, qu'un fonctionnaire soit écarté quoique irréprochable, peut-être même parce qu'il a fait son devoir. Le ministre Stein fut renvoyé pour complaire à Napoléon Ier.

Dans tous ces cas, il faut que l'État puisse révoquer.

Mais la connaissance du *délit* pourra très bien être remise aux *tribunaux* ordinaires, qui jugeront d'après le droit commun. Cette règle est généralement suivie. La *révocation* entraîne alors la perte du titre, du rang et de tous les droits de pension et de retraite.

L'*incapacité morale* sera mieux appréciée dans la *forme disciplinaire* et par une autre autorité que les tribunaux. Le fonctionnaire sera toujours admis à présenter sa défense. Suivant la gravité de la faute, la révocation aura lieu avec ou sans maintien

[1] Const. *bavaroise*, VIII, § 3 : « Les juges ne peuvent être révoqués avec perte de leur traitement que par une sentence judiciaire. » — Const. *belge*, § 100 : « Les juges sont nommés à vie; aucun juge ne peut être privé de sa place ni suspendu que par un jugement. Le déplacement d'un juge ne peut avoir lieu que par une nomination nouvelle, et de son consentement. » — Const. *espagnole*, § 66; *portugaise*, §§ 120 à 123. — Const. *autrichienne* de 1849, § 101 : « Les juges nommés définitivement par l'Etat ne peuvent être, contre leur gré, révoqués, suspendus, déplacés, ou mis à la retraite, qu'en vertu d'un jugement. Cette disposition n'est pas applicable aux cas où la mise à la retraite intervient pour incapacité, suivant les prescriptions de la loi, ou est nécessitée par une réorganisation des tribunaux. — Const. *pruss.*, § 87 : « Les juges ne peuvent être révoqués ou suspendus que par un jugement, et pour des causes prévues par la loi. »

du titre, du rang et du traitement. Le renvoi avec maintien des droits peut être prononcé plus librement, car il ne porte aucune atteinte aux intérêts privés.

Le troisième cas n'entraîne généralement qu'une *mise à la retraite*; il n'y a pas destitution ; le fonctionnaire n'est pas en faute.

Enfin, le quatrième ne peut autoriser qu'une *mise à la retraite* ou un changement de place, avec conservation du rang et du traitement.

Ces deux derniers cas sont naturellement du ressort des supérieurs hiérarchiques, et lorsque c'est le chef de l'État qui a nommé, son assentiment ou son ordre doit être considéré comme nécessaire pour révoquer.

Le renvoi purement arbitraire, sans motif ni défense possible, encore pratiqué dans plusieurs États, n'est point en harmonie avec un système bien ordonné.

5. La *suspension* peut être infligée, ou comme *peine*, ou comme *mesure de prudence* en temps de trouble. Au premier cas, elle peut être du ressort soit des tribunaux soit de l'autorité disciplinaire, et elle entraîne ordinairement une réduction proportionnelle du traitement.

La loi la prononce quelquefois de plein droit, comme mesure provisoire, par exemple, au cas de mise en accusation. Ou bien, c'est l'autorité administrative qui suspend parfois un fonctionnaire impopulaire, pour calmer les passions du moment. La suspension ne fait perdre les droits privés que lorsqu'elle est une peine; dans les autres cas, le fonctionnaire suspendu conserve de son traitement toute la part qui a un caractère privé, et spécialement tout le traitement affecté à l'*entretien* (*Standesgehalt*). La mise en accusation laisse elle-même subsister ces droits provisoirement, sauf aux tribunaux à ordonner la retenue des deniers pour garantie des condamnations possibles [1].

[1] Comp. *Zachariä*, § 145, contre *Heffter*.

FIN DE LA THÉORIE GÉNÉRALE DE L'ÉTAT.

TABLE DES MATIÈRES

LIVRE TROISIÈME.

LES BASES DE L'ÉTAT DANS LA NATURE EXTERNE. — LE PAYS.

LIVRE QUATRIÈME.

NAISSANCE ET MORT DE L'ÉTAT.

LIVRE CINQUIÈME.

BUT DE L'ÉTAT.

LIVRE SIXIÈME.

LES FORMES DE L'ÉTAT.

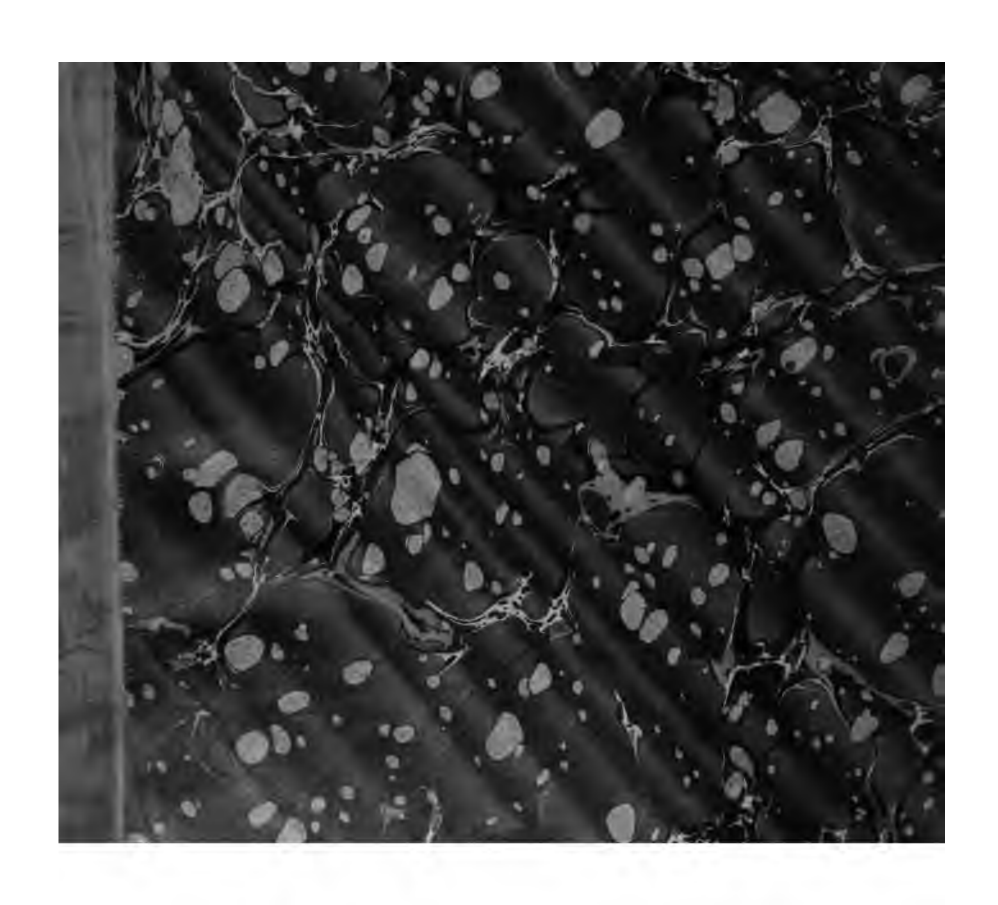
LIVRE SEPTIÈME.

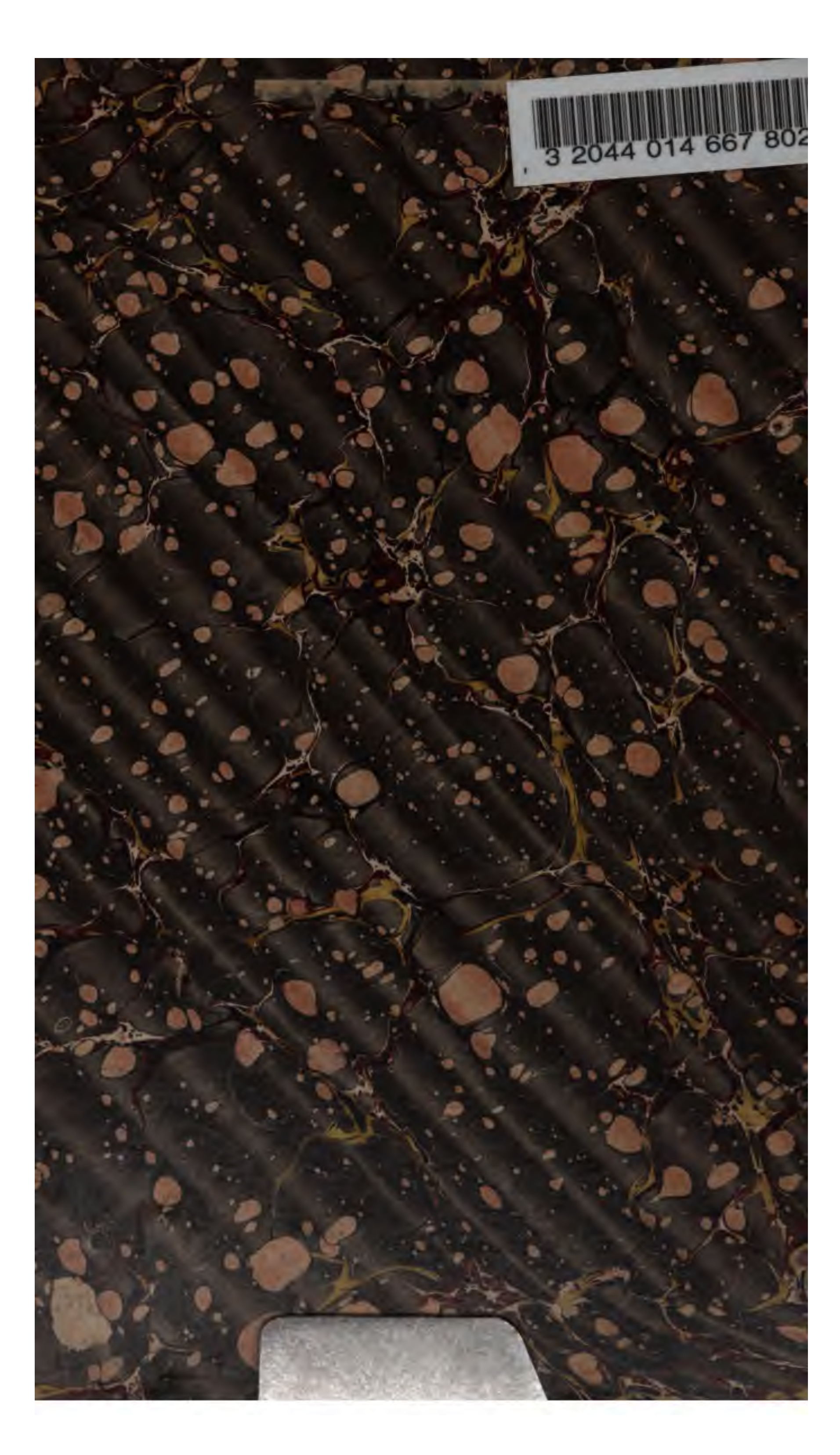
SOUVERAINETÉ DE L'ÉTAT (*Statshoheit und Statsgewalt*); SES POUVOIRS. SERVICE PUBLIC ET FONCTION PUBLIQUE.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

Saint-Denis. — Imprimerie CH. LAMBERT, 17, rue de Paris.






3 2044 014 667 802

